Jus 993

mater. co

Anfangsgründe

des

Gemeinen

und

...ichsproceſ...

gefertiget

von

Johann Geor...

...legts Joh...

Anfangsgründe des Gemeinen und Reichsproceſſes

gefertiget

von

D. Johann Georg Eſtor.

Gieſſen,

verlegts Johann Philipp Krieger,

1744.

Vorrede.

mal ein buch mehr! Jedoch

ein nothwendiges. Ich habe

theils hohen ſtandesperſonen

ten liebwehrteſten herren zu

anfangsgründe des gemein

proceſſes zu erklären ge

iſt jedesmal noch um

, welches ich zum ge

gen füglich gebrauche

s wenn die zuhörer

den, darin etwas

proceſſe mit enthalte

u dergleichen vor

ermann allerdin

Stück aber

n betrachte de

e, erklärungs

gen (defi

ntlich und

Staatl. Bibliothek
Ba...

Vorrede.

Abermal ein buch mehr! Jedoch ein nothwendiges. Ich habe theils hohen ſtandesperſonen, theils andern liebwehrten herren zuhörern die anfangsgründe des gemeinen und reichsproceſſes zu erklären gehabt: allein da iſt jedesmal noth um ein buch geweſen, welches ich zum grunde der vorleſungen füglich gebrauchen können, bevoraus wenn die zuhörer keines haben wollen, darin etwas vom Sächſiſchen proceſſe mit enthalten iſt. Urſachen, welche gegenwärtiges buch veranlaſſet.

Zu dergleichen vorleſungen iſt der **Brunnemann** allerdings zu weitläuftig, der Stryk aber nicht zum bequemſten, in betracht bey anfängern es auf deutliche erklärungen und richtige eintheilungen (definitiones & diuiſiones) fürnämlich ankömmt, und welches das Mängel des Brunnemanns und Stryks.

hauptwerck iſt; ſo führen dieſe ſonſt ta- pfere männer den leſer nicht allemal auf ächte quellen, auf welche alle rechts- lehrer, ſie ſeyen richter oder ſachwalter, zur genaueſten befolgung in den reichs- geſetzen, abſonderlich dem reichsabſchied vom jahr 1654 §. 137, gewieſen ſind.

Cammer- gerichts- ordnung iſt die regel des gemei- nen proceſ- ſes.

Denn auſſerhalb Sachſen und den enden Sächſiſchen rechtens, muß die cammergerichtsordnung, und wie die- ſe nach maasgebung des Sächſiſchen proceſſes in ermeldtem reichsabſchied verbeſſert worden, als die alleinige richt- ſchnur des gemeinen proceſſes, ſtreck- lich beobachtet worden.

Dieſes wird er- wieſen.

Hiernach ſollen und müſſen ſich al- le gerichte der reichsſtände, ſo fern nicht ein anders bey ihnen hergebracht, ledig- lich achten, wenn anderſt reichsſatzun- gen nicht für einen leeren dunſt ausge- geben werden ſollen. Gnug, die reichs- ſtände haben den nur erwehnten reichs- abſchied mit errichten helfen, folglich ſich hierzu verbindlich gemacht.

Nun

Nun ſind zwar die verfaſſer der cammergerichtsordnung Dr. Viſch und Dr. Braun, dem Römiſchen recht hauptſächlich nachgegangen. Das aus ermeldter cammergerichtsordnung und den nachherigen reichsſatzungen verfaßte concept der cammergerichtsordnung iſt von gleichem ſchlag. Wie dann auch die reichshofrathsordnung tit. I. §. 15. ausdrücklich erfordert, daß man die kayſerliche, das iſt, die Römiſche rechte fürnemlich beobachten ſolle.

Die verfaſſer der cammergerichtsordnung haben das Römiſche recht vor augen gehabt.

Gleichwol würde derjenige ſich ſehr betrügen, welcher dem in den Römiſchen rechten beliebten proceße, wie der vortrefliche Carl Bretus ſolchen beſchrieben, lediglich nachgehen wolte. Denn weil die Teutſchen die rechtsgelehrſamkeit bey den gloſſatoren, das iſt, den Italiäniſchen rechtslehrern mittlerer zeiten zu Bononien und Padua ꝛc. erlernet; immittelſt dieſe lehrer vieles vom päbſtlichen rechte einzumengen gewuſt, anbey das Römiſche recht öfters nicht wohl ver-

Der alte Römiſche proceß iſt darin nicht blos beybehalten.

Warum?

weil die Teutſchen theils aus dem päbſtlichen theils aus der gloſſatoren meinungen etwas hinzugethan, theils aus den Teut-

ſchen rechten einiges beybehalten.

verſtanden, und mithin verſchiedenes eingeflicket; zu dem die Teutſchen von ihren gewohnheiten auch verſchiedenes beybehalten: ſo iſt daraus ein gemiſchtes buntſchäckigtes weſen entſtanden.

Exempel davon bey der erbſchaftsklage.

Z. e. bey der hereditatis petitione findet man in den pandecten nicht, daß der kläger auf ein zu recht beſtändiges verzeichnis (inuentarium) oder in deſſen ermangelung auf eine eydliche anzeige (ſpecification) antragen ſolle. Nichts deſto minder hat dieſes die gloſſe aus dem L. f. C. de iure delib. und L. 2. C. quando & quib. quarta pars, gezimmert, Gundling in digeſtis L. 5. tit. 3. §. 8. bl. 122.

Ein ander exempel von der kriegsbefeſtigung.

Ferner war die kriegsbefeſtigung eine erklärung, daß man den vom prätor vorgeſchlagenen richter zur entſcheidung der ſache angenommen haben wolte. Als aber der unterſchied zwiſchen dem prätor und dem richter aufgehöret, iſt die kriegsbefeſtigung für dasjenige, was der beklagte an der klage eingeſtanden oder verneinet, geachtet worden. Und

wie

wie man nachher die articulirte klage in Teutſchland eingeführet, und der beklagte auf jeden articul eine unbewundene antwort ertheilen müſſen; ſo iſt daraus die Sächſiſche und in dem jüngſten reichsabſchied beliebte kriegsbefeſtigung entſtanden, welche alſo mit grund in die bejahende oder verneinende getheilet wird. Auch iſt die kriegsbefeſtigung auf den fall etwas den Teutſchen eigenes, und den Römern unbekanntes.

Gleichergeſtalt hat man die ausflucht des vorſtands der wiederklage und unkoſten halber für etwas Teutſches anzuſehen. Dergleichen bewandtnis hat es mit der ſtrafe des ungehorſams, daß die klage für eingeſtanden und die urkunden für erkannt geachtet werden. Auch iſt das für eine ſchutzrede bey den Teutſchen gehalten worden, was man zur ablehnung der klage vorbrachte, Heineccius in elementis iuris Germanici L. III. tit. V. §. CLXVI. bl. 519.

Drittes exempel vom vorſtand der wiederklage 2c. halber.

Viertes beyſpiel von den ſchutzreden.

Aber nicht ſo wol die Teutſche gebräuche

Meinungen der

gloſſato-
ren als
praxis.

che, als vielmehr die meinungen und erfindungen der gloſſatoren, hat man als wahrheiten unter dem groſſen namen: praxis! heilig beybehalten, und auf die nachkommen ſorgfältig fortgepflantzet. Wer alſo den heutigen proceß verſtehen will; muß nicht blos das Römiſche recht, ſondern auch die gloſſe zu rathe ziehen.

Beybehaltung der Teutſchen und Sächſiſchen gerichts-bräuche.

Man hat aber hierbey das päbſtliche und Teutſche recht nicht auſſer augen zu laſſen, abſonderlich da die alten Sächſiſche rechtslehrer nebſt dem päbſtlichen ihr Sächſiſches recht in proceßſachen ſo ſehr geliebet und gebraucht haben. Der groſſe ruhm und name dieſer lehrer hat unterdeſſen ihren ſchriften ein ſtattliches anſehen, und dieſes einen ungemein groſſen beyfall erwecket, bevorab, da der Sächſiſche proceß unſtreitig der richtigſte iſt, folglich es nicht wol anders ſeyn können, als daß vieles aus dem päbſtlichen rechte und dem Sächſiſchen proceſſe in die gerichten auſſer Sachſen ſich mit eingeſchlichen. Nicht zu gedencken, daß

man

man gar von reichs wegen für gut gefunden, den cammergerichtsproceß in dem reichsabſchied vom jahr 1654 nach vorſchrift des Sächſiſchen zu verbeſſern.

Ein jeder kan ohne mein erinnern hieraus abnehmen, daß alſo der heutige proceß aus den regeln des Römiſchen und päbſtlichen auch Teutſchen rechts nicht minder den meinungen der gloſſatoren und zum theil dem Sächſiſchen proceſſe gefloſſen. Wer des hieſigen berühmten canzelleydirectors, herrn **Johann Adam Kopps**, zwey fürtrefliche ſpecimina iuris Germanici, de iure pignorandi, und inſonderheit de teſtamentis Germanorum, ſo dann des geheimen raths, **Nicolaus Hieronymus Gundlings**, introductionem in ius digeſtorum, welche aber nur bis auf den titel: de rei vindicatione, an das licht gekommen, auch die ſchriften anderer rühmlicher forſcher der Teutſchen rechten zu rath gezogen, wird davon eine ſattſame überzeugung finden.

Woraus der heutige gemeine proceß beſtehe?

Bewegungsgründe des verfaſſers zu dieſer arbeit; deſſen unterricht; aufenthalt zu Wetzlar; facultätsarbeit;

Ich habe indeſſen geglaubet, daß ich mich an die auswickelung dieſer dingen um ſo ehender wagen könte, je treflicher mir der unterricht zweener groſſer männer, des herrn geheimen raths **Böhmers** und des nur angeregten herrn geheimen raths **Gundlings** wohl zu ſtatten gekommen: ich auch darauf faſt zwey jahre in Wetzlar die unterweiſung des damaligen ſehr bekannten cammergerichtsadvocatens, Dr. **Vergenius**, genoſſen, ingleichen die anleitung der beyden cammergerichtsbeyſitzere **von Ludolf** und **von Plönnies** mir öfters zu ſtatten gekommen: über dies ich nun geraume jahre die facultätsarbeit mit möglichſtem fleiſſe und aufmerckſamkeit betrieben.

wichtige vormundſchaftsproceſſe,

Und ob wohl dieſes alles, wo nicht ein todtes, dennoch faſt ein ſchattenwerck geweſen; ſo hat jedoch mir die aufgetragene ſehr weitläuftige adeliche Schenckiſche vormundſchaft, und hernach das geſamte hofgericht zu Jena einen un-

unſchätzbaren nutzen in praxi gebracht. Denn da ich bey ſothaner vormundſchaft in die dreyßig laufende und theils an den höchſten reichsgerichten, theils an andern regierungen hangende proceſſe gefunden; iſt ſich leichtlich einzubilden, daß ich hier gelegenheit genug erhalten, in der praxi mich umzuſehen. Wozu noch kam, daß ich dabey über zwo gerichtshaltereyen die aufſicht zu führen hatte. und dazu gehörige gerichtshaltereyen.

Was aber das geſamte fürſtliche Sächſiſche hofgericht zu Jena betrift, hat dieſe anſehnliche gerichtsſtube mit allen Sächſiſchen Erneſtiniſchen landesregierungen [Hildburghauſen ausgenommen] bekanntlich faſt einerley gerichtbarkeit [concurrentem iurisdictionem] auszuüben. Die nicht geringe anzahl der allda rechtshängigen ſachen, deren wichtigkeit, und die ſchöne ordnung, auch die ausnehmende erfahrung der geſchickteſten ſachwaltere, herrn Dr. **Ditmars** und herrn Dr. **Sonnenſchmidts** haben mich zu deren leſung und ausarbeitung gereitzet, und meine Geſammte hofgericht zu Jena.

theo-

theorie mit exempeln durchgängig lebendig gemacht.

Schlichtung vieler univerſitäts-händel.

Vorjetzt nicht zu gedencken, daß mir zu Jena, als beſtändigem beyſitzer des engern concilii, die entſcheidung aller juriſtiſchen fälle, ſo bey der univerſität in gröſter menge täglich vorfallen, obgelegen; endlich die wöchentliche zuſammenkünfte der daſigen juriſtenfacultät und des ſchöppenſtuhls, darin die acten mündlich vorgetragen und die ſchlüſſe gefaſſet werden, mir eine unſchätzbare gelegenheit gegeben, in der praxi mich weiter zu üben.

Warum der verfaſſer das ſtaats- lehen- und Teutſche recht geleſen, und darin fürnämlich geſchrieben?

Allermaſſen aber bey dergleichen beſtändigen und häufigen actenarbeit eine abwechſelung zu ſuchen, ich für angenehm und vorträglich auch nöthig gefunden; ſo habe zu dieſem ende fürnämlich die vorleſungen des ſtaats und lehen auch Teutſchen rechts unausgeſetzt mit meinen zuhörern betrieben. Daher iſt es auch geſchehen, daß meine ans licht geſtellte geringe ſchriften meiſten theils

auf

auf nur gedachte wiſſenſchaften und deren erläuterung, auch erweiterung gerichtet geweſen. In dieſer abſicht dürfte man alſo ehender eine anleitung zum Teutſchen ſtaatsrecht, oder anfangsgründe des Teutſchen und Longobardiſchen lehnrechts, als gegenwärtige arbeit von mir erwartet haben.

Allein es erhellet nunmehr das gegentheil. Denn die ausnehmende hochachtung für den hochgebohrnen reichsgrafen und herrn, herrn Adolph Hartmannen, burggrafen zu Kirchberg, grafen zu Sain und Witgenſtein, ꝛc. hat mich zu dieſer arbeit gebracht, als deſſen rühmlichſte begierde, ſich damals zu Jena in der praxi zu üben, mir den anlaß gegeben, die feder diesfalls zu ergreifen. Derohalben will ich nun von meiner arbeit rechenſchaft geben. Gelegenheit zu dieſer arbeit.

Die ordnung iſt guten theils nach des ehemaligen Churſächſiſchen geheimen raths, Dr. Jacob Borns, diſputatio- Ordnung und anleitung.

tationibus ad ius iudiciarium eingerichtet. Den lehren des **Lauterbachs, Menckens, von Berger, Mevius, Böhmers** ꝛc., ſo fern ſie den gemeinen proceß erkläret, bin ich, als ſo hocherfahrnen männern, bedächtlich gefolget. Den **Gaill** und **Mynſinger** habe aus der urſache öfters angezogen, damit ſo fort erhelle, welchergeſtalt die von mir vorgetragene lehre im reich üblich ſey.

Ungleiche gröſſe der hauptſtücke.

Alle hauptſtücke ſind nicht in gleicher kürtze oder weitläuftigkeit abgehandelt. Denn die lehren, ſo hochnöthig ſind, habe ich jederzeit weitläuftiger vorgetragen, als die, welche entweder leicht ſind, oder ſo oft nicht vorkommen. Inſonderheit habe ich die materie von der appellation etwas ausführlicher abzuhandeln der nothdurft erachtet, ſintemal dieſe lehre, wegen der täglichen appellationen an die reichsgerichte, eine der brauchbarſten iſt.

Nothwendigkeit der reinen

Was die ſchreibart betrift, habe ich mich der reinigkeit der ſprache beſtmöglichſt

lichſt befliſſen, geſtalt es eine ſchande für die Teutſchen iſt, wenn ſie ihre mutter-ſprache mit ſo vielen lateiniſchen brocken und fremden wörtern beſudeln wollen. Ich bin für dem vorwurf, daß ich neue wörter gemacht, folgends unverſtänd-lich und undeutlich geſchrieben hätte, gantz ſicher, anerwogen die reichsſa-tzungen, die cammergerichtsordnung und die übrige Teutſche proceßordnun-gen alle dergleichen ausdrücke, deren ich mich bedienet habe, uns mit ſolchen worten darlegen. Ich habe alſo nur worte der proceßordnungen gebrauchet, demnach neue zu ſchmieden keine urſa-che gehabt, noch weniger einen Teut-ſchen ſprachmeiſter abzugeben. Teutſchen ſchreibart.

Hiernächſt muß ich mich wegen des titels erklären. Ich nenne das buch anfangsgründe des gemeinen und reichsproceſſes: eines theils um dadurch den unterſcheid anzuzeigen, welcher ſonſt in den beſten büchern vom proceſſe ſich nicht findet, nämlich die Von ein-richtung des titels.

einmengung des Sächſiſchen proceſſes, deren ich mich billig enthalten habe, weil derſelbe allſchon ſattſam von andern vorgetragen, auch denen rechtsgelehrten, welche auſſer Sachſen und den orten Sächſiſchen rechtens leben, nichts damit gedienet iſt, ohngeachtet man den jüngſten reichsabſchied aus dem Sächſiſchen proceſſe hier und da erläutern muß, wie dieſes auch von mir beobachtet worden; andern theils brauche ich die worte **gemeiner proceß** darum, weil ich ſolchen aus den gemeinen beſchriebenen kayſerlichen und päbſtlichen rechten auch den in praxi eingewurzelten meinungen der gloſſatoren genommen habe.

Warum gemeiner proceß darauf?

Die benennung des **reichsproceſſes** hat ihren grund darin, daß ich nämlich die cammergerichtsordnung, die reichshofrathsordnung, den reichsabſchied vom jahr 1654. und übrige reichsſatzungen, nach maasgebung nur angeregten reichsabſchieds §. 137., als die ächten quellen des im reich üblichen proceſſes,

Warum reichsproceß?

Der proceß muß nach der C. G. O. einge-

ceſſes, anſehen und mich darauf beziehen, meine zuhörer aber dahin leiten müſſen. richtet werden.

Nun ermangeln zwar noch einige ſtücke, welche zum reichsproceſſe gehören, z. e. vom ſtreitigen beſitz, von gebottsbriefen (mandatis) ꝛc. Allein dieſe gehören zu dem ſummariſchen proceſſe, welcher einiger maſſen ſchon ausgearbeitet iſt, und als ein beſonderer theil, ob Gott will! zu ſeiner zeit folgen ſoll. Fehlende ſtücke am leztern.

Neben dieſem erſten bande empfänget der geneigte leſer einen von dem königlichen Grosbritanniſchen hofrathe und kayſerlichen cammergerichtsprocuratorn, herrn Dr. Zwirlein aufs genaueſte überſehenen und ſorgfältigſt erläuterten, demnach richtigſten abdruck des concepts der cammergerichtsordnung / als woran man am cammergerichte ſich lediglich zu halten pfleget, und alſo an daſſelbe gewohnt iſt, anerwogen daſſelbe nichts anders enthält, als die cammergerichtsordnung vom jahr 1555. und was die hierauf Nöthige beylagen des concepts der C. G. O.

erfolgte reichs- und deputations auch viſitationsabſchiede entweder geändert oder hinzugefüget wiſſen wollen, Heinr. Linck de concepto renouatae ordinationis cameralis, diſſ. I. bl. 8. u. f.

Und jüngſten reichsabſchieds.

Auſſer dem concepte iſt ein fleißig überſehener und mit anweiſungen begleiteter richtiger abdruck des jüngſten reichsabſchieds hinzugethan worden, angeſehen ich blos für ſtudenten diesfalls geſorget habe, welche diejenigen ſammlungen, worin das mehr angezogene concept und der reichsabſchied enthalten, ſich nicht gern anſchaffen, gleichwohl der quellen nicht entrathen können, vielmehr höchlich daran gelegen, daß ſie ſich gleich von anfang daran gewohnen, folgends ihnen dieſe unumgänglich nöthige ſtücke in die hände gebracht werden, abſonderlich da die Blumiſche ausgabe nicht wohl mehr zu haben.

Einwurf wegen dieſer beylagen gehoben.

Mich trift alſo der einwurf nicht, als ob ich unter diejenigen gehörete, welche

welche ſchuld daran ſind, daß man ſich eine ſache doppelt und dreyfach anſchaffen müſſe. Nein! Nein! die gelehrten behalten die groſen ſammlungen, und die anfänger behelfen ſich mit dem vorerwehnten abdruck. So iſt beyden gedienet.

Der andere theil dieſer anfangsgründe lieget auch zum druck fertig, und enthält eine anleitung, wie der richter in abfaſſung der beſcheide und urtheile ſich zu verhalten habe. Mancher punct des proceſſes iſt darin weiter erläutert Die nöthigen hauptformeln ſind mitgetheilet. Der vortrab handelt von der verwirrten doch ſehr brauchbaren lehre der gerichtbarkeit und deren begründung. Es liegt auch die kurtze anweiſung zur teutſchen juriſtiſchen reinen ſchreibart, als ein anhang dazu, fertig. Zweyter theil. Deſſen inhalt.

Der dritte theil dienet den angehenden advocaten und anwälden zur nöthigen anleitung. Dritter theil.

Deſſen inhalt.

Es iſt darin ein völliger proceß, nach vorſchrift meiner anfangsgründen, welcher von einem geſchickten und der ſache gewachſenen zuhörer durchgearbeitet und von mir überſehen worden, ſothaner dritte theil iſt auch mit nöthigen practiſchen anmerckungen faſt durchgängig erläutert.

Vierter theil.

Der vierte theil wird den ſummariſchen proceß und deſſen theile in ſich faſſen.

Erinnerungen wegen des erſten theils.

Hierüber muß ich noch eines und das andere wegen des erſten theils erinnern.

Warum der Barth ſo oft angezogen?

Ich habe Tobias Barths diſſenſus in praxi zu dem ende öfters angezogen, damit dem leſer beygehe, was maſſen derjenige ſatz, wobey der Barth angeführet iſt, von allen rechtslehrern für ungezweifelt nicht angenommen werde, und daß man indeſſen die vertheidiger zu beyden ſeiten daſelbſt in groſer anzahl nach ihren nahmen finden

könne.

könne. Inzwiſchen habe ich derjenigen lehre jedesmal beygepflichtet, welche mir mit dem zuſammenhang der geſetze am meiſten übereinſtimmig geſchienen.

Demnächſt will es blat 99. §. 270. II. dieſer **anfangsgründen** das anſehen gewinnen, als ob den weibsperſonen die wiedereinſetzung in vorigen ſtand durchaus zugeſtanden wäre. Allein es iſt an dem, daß der ſetzer das folgende ausgelaſſen, nämlich: **in den vom Lauterbach** im coll. theor. pract. pand. L. 22. tit. 6. §. 14. bl. 311. **angezogenen fällen.** Denn auf dieſe art hat meine lehre ihre unläugbare richtigkeit, abſonderlich da die weibsperſonen in denen fällen, darin ſie keinen gewinſt, ſondern vermeidung eines ſchadens ſuchen, mit der unwiſſenheit der rechten ſich zu ſchützen vermögen, L. 7., L. 8. D. de iur. & facti ign., **Mevius** P. 1. dec. 133. n. 7. Derowegen auch in gewiſſer maſſe in verbrechen ihnen dieſes zu ſtatten kömmt, **Weſtenberg**

Zugabe von der weibsperſonen wiedereinſetzung in vorigen ſtand.

Unwiſſenheit der rechten hilft ihnen.

in princip. iur. digeſt. L. 22. tit. 6. §. 9. bl. 585., z. e. wo ein weib auf der mutter geheiß ſich ein vermächtniß eigenhändig zuſchreibet, oder, aus unwiſſenheit der Vellejaniſchen rechtswohlthat, etwas bezahlet, oder eine blutſchande, ſo fern dieſe in Römiſchen rechten verbotten, begienge, oder ſich ſelbſt angegeben hätte, Voet im comm. ad pand. L. 22. tit. 6. §. 3. bl. 973. Darneben fordert ſie das aus unwiſſenheit der rechten ſchon bezahlte wieder, Weſtenberg am a. o. L. 12. tit. 6. §. 17. bl. 389. Nicht minder wird ſie in anſehung ihres eingebrachtens und heyrathsguts in vorigen ſtand geſetzet, freyherr von Wernher P. 10. obſ. 408. Im übrigen haben die unmündigen weibsperſonen gleiche rechte mit dem männlichen geſchlechte, L. 3., L. 11. C. de iur. & facti ign., Mevius P. 1. dec. 133.

Exempel davon.

Der §. 1348. iſt dahin zu ändern, wie nämlich das Hochfürſtliche Haus Heſſen-Caſſel unter dem 7. december 1742.

Vom Heſſen-Caſſeliſchen neuen gnadenbrief der appellationen halber.

1742. einen unumſchrenckten allerhöchſten kayſerlichen gnadenbrief dahin erhalten habe, daß aus ſeinen landen von keinem gerichte eine berufung an eines der höchſten reichsgerichte ferner nicht zugelaſſen werden ſolle. Es iſt dieſer kayſerliche gnadenbrief dem reichshofrath am 21. oct. 1743., und im nov. 1743. dem kayſerlichen cammergerichte zur allergehorſamſten gelebung behändiget worden.

Von der R. S. Francfurt erſtreckten appellationsfreyheit.

Der §. 1362. kan nun mit gewißheit behauptet werden, geſtalt die reichsſtadt Frankfurt am Main einen gnadenbrief von Ihro Kayſerlichen Majeſtät Carl dem VII. dahin erhalten, daß die appellationsſumme auf ein tauſend reichsthaler erſtrecket ſeyn ſolle, wie die reichshofraths concluſa vom 16. ſept. 25. und 31. octob. 1743. mit mehrern beſagen.

Zu vermeidung der aufſchwellung dieſes buchs ſind die proceß-

Uebrigens habe ich für gut nicht angeſehen, meine herren zuhörer mit anziehung der im reich üblichen proceß-

ordnungen nicht, und die proceſſiſten nicht häufig angezogen.

ordnungen auch anderer proceßiſten zu unterhalten, weil ein jeder, welcher die regeln des gemeinen proceſſes weiß, die beſondere proceßordnungen leichtlich verſtehen kan. Es wäre mir aber ein leichtes geweſen, ſowohl die proceßordnungen als übrige proceßiſten anzuziehen, indem ich ſeiter geraumen jahren theils die proceß- und landesordnungen, theils die proceßiſten mir anzuſchaffen, mich befliſſen.

Erinnerung wegen mißbrauch des proceſſes.

Lezlich erſuche ich meine wehrteſten herren zuhörer, daß ſie mit den in gegenwärtigen anfangsgründen ihnen mitgetheilten regeln tugend, treue und redlichkeit jederzeit verknüpfen; in betracht ſonſt von denen, welche die advocatur ergreifen, es heiſſen würde, wie in der fabel vom ſchäfgen ſtehet, welches, um dem regen zu entgehen, in dichte hecken kroch, und zwar trocken ſtand, gleichwohl die wolle verlohr, wovon ein ſcharfſinniger Hagendorn im verſuch poetiſcher fabeln bl. 63. mit grunde alſo ſinget:

Beglückt iſt, den dies ſchaf belehrt.
Bethörte hadrer, laſt euch rathen,
Vertraut die wolle nicht den ſcharfen advocaten.
Oft iſt, was ihr gewinnt, nicht halb der koſten wehrt.

Denenjenigen aber, welche zum richter-amt dereinſt gelangen ſollen, iſt obige erinnerung eben ſo nöthig. Denn weil die gerechtigkeit ein beſtändiges und immerwehrendes öfters werden will; ſo iſt kein wunder, wenn vernünftige die proceſſe in alle wege verabſcheuen, und daher nur belobter dichter bl. 114. aus dem Rouſſeau erzehlet, daß, als ein gewiſſer abt in klage genommen worden, und er ſich deshalber befraget, ihm ein vernünftiger greis dieſe antwort ertheilet:

Und, wenn, verſezt der greis, ihr hundert bündel brächtet:
So iſt ſchon überhaupt der beſte rath für euch:

Iſt eure ſache gut; ſo ſchreitet zum vergleich:
Und iſt ſie ſchlimm: mein herr, ſo rechtet.

Uebrigens verweiſe ich meinen leſer diesfalls auf Johann Balthaſar Schuppens ſchriften bl. 304. u. f. Ich aber lege für diesmahl die feder nieder.

Marburg den 14. december 1743.

Der verfaſſer

Erſtes hauptſtück.

Vom proceß überhaupt; Vom richter und von den partheyen.

§. 1.

NJemand darf ſich ſelbſten helfen, ſondern ein jeder unterthan muß das recht bey dem ihm angewieſenen richter ſuchen, L. vn. C. ne quis in ſua cauſſa. Grundſatz.

§. 2. Der richter iſt demnach eine perſon, welche die ſtreitigkeit der partheyen unterſuchet, und durch ihren ſpruch entſcheidet, arg. L. 13. §. 2. D. de receptis. Was ein richter ſey?

§. 3. Bey einem richter kommt es 1) auf die geſchicklichkeit und redlichkeit, 2) die gericht- Was von ihm erfordert werde?

barkeit, 3) den gerichtsſtand, und 4) deſſen amt an.

Was der proceß ſey?

§. 4. Wenn eine ſache unterſuchet und darüber erkannt werden ſoll, muß dieſes in gewiſſer ordnung geſchehen. Daher iſt der proceß diejenige ordnung, nach welcher die vorfallende ſtreitſachen der partheyen in den gehörigen gerichten verhandelt werden.

Die eintheilung der ſachen in anſehung des proceſſes.

§. 5. Die ſache iſt entweder bürgerlich oder peinlich, ferner, petitoriſch: wo nemlich von dem recht die frage iſt: oder den beſitz betreffend, (poſſeſſoriſch); weiter gehet es entweder die haupt-oder eine vorbereitungs-ſache an; endlich iſt die ſache entweder ordentlich oder ſummariſch.

Summariſche und

I. Zu den ſummariſchen gehören die conſiſtorial, poſſeſſoriſche, mandats, wechſel, concurs, kriegs, provocations, academiſche (diſciplin) und handelsgerichtsſachen.

peinliche ſachen.

II. Das wort peinlich wird entweder in engem verſtand genommen, wann die ſache an leib oder leben gehet, peinliche halsgerichtsordnung art. 157. 158. oder, in weitläuftigem verſtande, von allen verbrechen.

Wer nicht richter ſeyn könne?

§. 6. Alldieweil der richter eine geſchicklichkeit haben muß, (§. 3.) ſo darf er nicht blind, ſtumm, taub, verrückt, unter 20. jahren alt, vom rath entſetzet, und der rechten unerfahren ſeyn.

ſeyn. Er muß auch keinen vortheil bey der ſache, oder ſonſt eine rechtmäßige urſache haben, weshalben er von einer parthey verabſcheuet werden mag, welches am kürzeſten vermittelſt eines eydſchwurs (perhorreſcentiae) geſchiehet.

§. 7. Ein richter muß eine gerichtbarkeit haben (§. 3.). Dieſe iſt eine macht ſowohl in bürgerlichen als auch in peinlichen fällen, nach vorgehender gnugſamer erkenntnis in der ſache, darüber eine entſcheidung zu ertheilen, und dieſe zu vollſtrecken. Was die gerichtbarkeit ſey?

§. 8. Die gerichtbarkeit iſt entweder bürgerlich oder peinlich. Jene hat mit bürgerlichen, dieſe aber mit peinlichen ſachen zu thun. Die bürgerliche iſt entweder willkürlich oder ſtrittig, arg. L. 2. D. de off. proconſ. L. 83 §. 1. D. de V. O. Eintheilung derſelben.

§. 9. Allermaſſen die ſache, worüber erkannt werden ſoll, vor demjenigen richter, welchen ich angehe, verhandelt werden muß, (§. 3.) ſo veroffenbaret ſich, daß der gehörige richter an dem orte, über diejenigen ſachen und perſonen, welche ihm untergeben ſind, die gerichtbarkeit ausübet. Alſo muß der beklagte unter ſeines richters gerichtszwang ſtehen, inmaſſen der kläger nach des beklagten gerichtsſtand ſich zu richten hat. Siehe L. 2. C. de iuriſd. L. fin. C. Der gerichtsſtand.

vbi in rem act. L. 3. vbi cauſſa ſtat. Es wäre dann, daß der beklagte einen beſonderen oder befreyten gerichtsſtand hätte, ſintemal der gerichtsſtand entweder gemein oder befreyet iſt.

Vom befreyten gerichtsſtand

I. Der befreyete gerichtsſtand fließet entweder aus der ſache, oder der beklagte hat ſolche befreyung in anſehung der perſon.

in anſehung der ſachen,

II. Hierher ſind zu zehlen 1) alle kirchliche ſachen, cap. 2. X. de iudic. 2) Diejenige ſachen, ſo den ſtand betreffen, und vor den oberrichter des beklagten gehören, tot. tit. C. vbi cauſſ. ſtat. 3) Die fiſcaliſche ſachen, tot. tit. C. vbi cauſſ. fiſc. 4) Die lehensſachen, welche vor den lehenherrn und die lehenmanne gehören. I. feud. 18. II. feud. 16.

und der perſon.

III. In anſehung der perſon haben einen befreyten gerichtsſtand a) als klägere; 1) die unmündige, 2) die witben, 3) diejenige, ſo durch eine langwürige kranckheit entkräftet und ſchwächlich geworden, und 4) andere, welche durch unglücksfälle erbarmungswürdig ſind. Dieſe perſonen können ſich ſo fort auf den oberrichter beruffen, L. vn. C. quando imp. inter pup. vid. b) als beklagte 1) die geiſtlichen, welche vor dem geiſtlichen richter zu belangen ſind, L. 33. und die auth. ſtatuimus C. de epiſc. & cler. Nou. 83. Nou. 123. cap. 21. 2) Die ſoldaten ſtehen unter den kriegsgerichten. 3) Die ſtudenten, ſo lange ſie auf der univerſität leben, unter dem rector, auth. habita C. ne fil. pro patr. In peinlichen fällen aber leidet dieſes ſeine ausnahme (§. 15.) Freiesleben im Schützio illuſtrato L. 5. tit. 1. n. 1687.

§. 10.

§. 10. Dem befreyeten gerichtsſtand wird der gemeine entgegen geſetzet. Dieſen hat man entweder in abſicht ſeiner oder eines andern perſon. Vom gemeinen gerichtsſtand.

§. 11. Letzteres geſchieht, wenn einer den andern willkürlich oder nothwendig vertritt, L. 49. D. de iud. L. 1. 2. C. vbi in rem act. wie dann auch der L. 35. §. 3. L. 51. §. 1. D. de procur. klare maſſe hierunter geben. Hieher gehöret auch das geſinde, der erbe in anſehung ſeines erblaſſers, L. 19. L. 34. D. de iudic. das eheweib, welches dem gerichtsſtand ihres ehemanns folget, L. 65. D. de iud. und denſelben als witbe behält, L. 22. §. 1. D. ad munic. L. 13. C. de dign. Vom ſohn ſiehe den L. 3. 4. C. de munic. & origin. Fälle davon.

Wie ferne ein catholiſches eheweib ihres ehemanns gerichtsſtand in eheſachen folge, hat der Freyherr von Lyncker reſp. 93. vol. 1. ausgeführet.

§. 12. Wegen ſeiner eigenen perſon äuſſert ſich der gerichtsſtand in abſicht der wohnung, des contracts, verbrechens, der gelegenen ſache, und des zuſammenhangs der ſache, auch erſtreckung der gerichtbarkeit. Eintheilungen des gerichtsſtands.

§. 13. Die wohnung heiſſet der ort, an welchem jemand in der meinung ſich aufhält, daß er allda beſtändig zu verbleiben gedenckt, arg. L. 7. C. de incol. L. 190. de V. S. Als der wohnung,

 I. Dieſe

I. Dieſe iſt entweder willkürlich, oder nothwendig oder urſprünglich.

II. Wo einer wohnet, können alle deſſen ſachen und händel eingeklagt werden, ſie mögen dinglich oder perſönlich ſeyn, L. 19. §. vlt. D. de iudic. L. 2. C. de iurisd. L. 10. ſqq. D. de R. V. L. vlt. C. vbi in rem act. L. vn. C. vbi de hered.

des contracts,

§. 14. Der gerichtsſtand wegen des contracts entſtehet, wenn jemand einen handel entweder an einem ort zur vollſtändigkeit gebracht, oder ſich anheiſchig gemacht hat, etwas an einem ort zu leiſten oder zu bezahlen, oder zu geben, L. 21. D. de O & A. L. 3. D. de reb. auct. iud. poſſ. L. 19. §. fin. D. de iud. Daher kan man allda wegen haltung des contracts klage erheben. Es konte zwar jemand nach maasgebung des L. 19. §. 1. 2. D. de iudic. daſelbſt belanget werden, wann er gleich nicht gegenwärtig war, Nou. 66. cap. §. 1. Allein das cap. 1. §. contrahentes, de foro compet. in 6. verordnet, daß dieſer gerichtsſtand nur alsdann begründet ſey, wann der beklagte gegenwärtig iſt, welcher ſonſt keine ſtation oder keinen laden daſelbſt hat, und ſofort wieder weggehet. L. 19. §. 2. D. de iudic.

I. Ob zwar einige rechtslehrer dafür halten, daß auch wegen der aufhebung eines contracts daſelbſt klage erhoben werden könne; ſo wird doch dieſe meinung vom Lauterbach in colleg. theor. pract. P. L. 5. tit. 1. §. 49. n. 3. billig verneinet.

§. 15.

§. 15. Wer an einem ort ein verbrechen begehet, muß allda recht nehmen, L. 3. D. de offic. praeſ. daher auch die beſchimpfungsklagen wider einen fremden hierher gehören. George Frantzke in comm. ad π. tit. de iudic. n. 40. des verbrechens

I. Beym peinlichen proceß iſt der anfang des verbrechens allſchon hinlänglich dieſen gerichtsſtand zu begründen, L. 1. C. vbi de crim. L. 7. §. 4. L. fin. D. de accuſ. L. 11. D. de cuſtod. reor.

II. Ein verbrecher kan auch vom richter, worunter er wohnet, beſtraft werden, L. 2. C. vbi de crim., oder wo er angetroffen wird, L. 1. C. vbi de crim., L. 3. L. 13. de offic. praeſ.

§. 16. Wegen einer ſache, ſo unter eines richters bottmäſigkeit gelegen, kan bey dieſem ſolcher halben (auſſer in perſönlichen klagen, arg. L. C. vlt. C. vbi in rem. L. 38. D. de iud.) geklaget werden, L. f. C. vbi in rem act. es mag die ſache beweglich oder unbeweglich ſeyn, wenn ſie ſich auch ſchon nicht für beſtändig daſelbſt befände, arg. L. 38. D. de iudic. ferner mag ſie cörperlich oder nicht ſeyn. Iſt auch die klage entweder gemein oder beſonder, ſo gehöret ſie hieher, arg. L. vn. C. vbi de hered. L. 50. pr. D. de iudic. der gelegenen ſache.

I. Bey dieſem gerichtsſtand wird auf die beſchaffenheit des beklagten nicht geſehen. Derowegen ein höherer vor einem niedern richter, worunter die ſache gelegen,

gelegen, belanget werden kan, wenn ſchon der richter eine geiſtliche perſon wäre, Gaill. I. obſ. 37. n. 4.

II. In gegenwärtigem gerichtsſtand kommt es nicht darauf an: ob der beklagte allda wohne, oder ſich verbindlich gemacht, oder etwas verbrochen; ſondern es wird lediglich auf die lage der ſache geſehen.

III. Es iſt einerley: ob man poſſeſſoriſch oder petitoriſch klage, L. vn. C. vbi de poſſ.

IV. Die verkümmerung der perſon oder ſache begründet dieſen gerichtsſtand ebenfalls.

V. Wo aber der kläger vor dem richter, worunter der beklagte wohnet, dieſen belangen wolte, mag der beklagte unter dem vorwand, daß die ſache nicht allhier gelegen, deſſen gerichtsſtand ſich nicht entziehen, (§. 13. II.) Herman Vultejus ad tit. C. vbi in rem. act. n. 14. bl. 352.

des zuſammenhangs der ſachen,

§. 17. Der gerichtsſtand, ſo wegen der verwandtſchaft der ſachen entſtehet, wird genennet, wenn wegen zuſammenhangs der ſache dieſe nicht wohl getrennet werden kan, und daher der bequemlichkeit halben von eben dem richter entſchieden werden muß, L. 10. C. de iud.

in anſehung der perſon,

§. 18. Die verwandtſchaft entſpringet entweder von der perſon oder klage. Jenes geſchiehet, wenn bey einer dinglichen oder perſönlichen klage mehrere beklagte ſind, welche unter verſchiedener gerichtbarkeit ſtehen, und daher vor dem oberrichter belanget werden, L. 5. C.

arbitr.

arbitr. tut. tot. tit. D. de quib. reb. ad eund. iud., receſſ. deput. vom jahr 1600. §. 23. bey unſerem kayſerlichen cammergericht ꝛc.

§. 19. Der zuſammenhang, welche die beſchaffenheit der klage würcket, entſtehet, wann die gattung der klage gemein iſt. z. e. die ſachen, worüber der ſtreit vorwaltet, ſind unter mehrern gerichten gelegen, als in theilungs und grentzirrungen, welchenfalls des oberrichters gerichtbarkeit begründet iſt, L. 1. D. in quib. cauſſ. ad eund. iud. L. 5. C. arbit. tut. oder der klage,

§. 20. Nicht minder entſtehet eine verwandtſchaft der ſachen, wo eine der andern vorbereitung bedarf. Dahin gehöret die actio ad exhibendum, nicht minder muß nach der gemeinen meinung das petitorium allda verhandelt werden, wo das poſſeſſorium rechtshängig geweſen, L. 10. C. de iud. oder der vorbereitung,

I. Hieher gehöret auch der fall, da der bürge, ſo belanget worden, die ausflucht der theilung in anſehung der mitbürgen vorſchützet, und die frage entſtehet: ob dieſe zu bezahlen im ſtand ſind oder nicht? arg. L. 2. D. de quib. reb. ad eund. iud. eat. Ferner, wo gegen den entſetzer (ſpoliantem), ſo ferne er ſchaden gethan hat, und die entſetzung ſelbſt in klage kommt, iſt eine verwandtſchaft der ſache, Mynſinger I. obſ. 97.

II. Daß das poſſeſſorium und petitorium eigent-

lich keine verwandſchaft der ſache geben, davon ſiehe der kleinen ſchriften, XII. theil bl. 753.

oder der widerklage.

§. 21. Die widerklage gehöret ebenfalls hierher, anerwogen dieſe des richters gerichtbarkeit, bey welchem die vorklage hänget, begründet, arg. L. 10. C. de iud. tot. tit. X. de mut. petit.

Die erſtreckung der gerichtbarkeit.

§. 22. Die erſtreckung der gerichtbarkeit (prorogatio) geſchiehet, wenn ſich jemand einem richter, worunter er ſonſten zu ſtehen nicht ſchuldig iſt, unterwirft. Dieſes geſchiehet entweder ſtillſchweigend oder ausdrücklich. Letzters äuſſert ſich, wann die partheyen beyderſeits mit gutem willen dergleichen thun, L. 18. D. de iuriſd. Erſters aber, wenn jemand ſich vor einem richter, worunter er nicht ſtehet, erſcheinet, ſich einläſſet, und vor der kriegsbefeſtigung die einrede, daß er hier zu ſtehen nicht ſchuldig ſey, nicht vorſchützet, L. 4. C. de iuriſd. L. 52. pr. D. de iudic.

Das richterliche amt,

§. 23. Das richterliche amt beſtehet in der obliegenheit nach maasgebung der geſetze und guten gebräuche zu ſprechen.

I. Wie in anſehung der rechten und gewohnheiten zu ſprechen, lehret die cammergerichtsordnung 1. th. tit. 13. Der reichsabſchied vom jahr 1654. §. 105. Die reichshofrathsordnung tit. 1. §. 15. viſitationsabſchied vom jahr 1713. §. 15.

§. 24.

§. 24. Dieſes amt wird in das mildrichterliche (nobile) und ſtrenge (mercenarium) eingetheilet. deſſen eintheilung,

I. Die gloſſe über den L. 4. C. depoſ. hat zu dieſer eintheilung gelegenheit gegeben. Denn da die römiſche obrigkeiten ihre richter (iudices pedaneos) hatten, und dieſe ſich nach der formul, welche ihnen vorgeſchrieben war, achten muſten, hat man ſie für ſolche brödlinge gehalten, welche ihrer obrigkeit ſchlechterdings folgen müſten. Weil hergegen die obrigkeitsperſonen ohne vorgeſchriebene formul und nur vermittelſt ihres eigenen fleiſſes jeweilen erkannten; ſo entſtand daraus das mildrichterliche amt. Die hauptwürckung beſtehet darin, daß der richter dasjenige, ſo einer nicht gebethen, dieſem nicht zuerkennt, ſondern er muß darum angeruffen werden. Nicol. Hieronymus Gundling in digeſtis tit. de iudiciis §. 57. bl. 57. Jedoch iſt das erfüllungsamt nicht zu mißdeuten, damit dadurch der richter den proceß und das recht nicht willkürlich und wächſern mache. derſelben urſprung, und würckung.

§. 25. Auf den richter folgen die partheyen. Dieſe ſind diejenigen, welche vor dem richter über eine ſache miteinander ſtreiten. L. 62. D. de iudic. Was partheyen ſind?

§. 26. Sind deren auf einer ſeite oder zu beyden ſeiten mehrere, ſo nennt man ſolche conſorten (genoſſen). Was conſorten ſind?

I. Einer kan ohne vollmacht für den andern handeln, wenn er deshalben vorſtand leiſtet. Es mag auch Wer den andern in gerichten

vertretten könne? auch einer den andern vertretten, wann er vorſtand leiſtet, dasjenige was das urthel mit ſich bringen wird, zu bezahlen, L. 2. C. de conſ. eiusd. lit. L. 20. C. de procur. Dieſe handlung vor andere, oder die vertrettung derſelben, mag ſowohl mit als auch ohne deren wiſſen geſchehen, L. 31. D. de iudic.

Eintheilung der partheyen. §. 27. Der eine theil heiſſet der kläger, der andere der beklagte. In ſummariſchen ſachen nennet man jenen den imploranten, (oder impetranten) dieſen aber imploraten (oder impetraten). In peinlichen fällen heiſſet es: amtsankläger und peinlichbeklagter.

Vom kläger. §. 28. Der kläger wird genennet, welcher etwas in gerichten vermittelſt einer klage ſuchet, L. 62. L. 13. 14. D. de iud.

Unterſchied des klägers und beklagtens. §. 29. Bis zur kriegsbefeſtigung wird mehr auf den kläger als den beklagten geſehen. Andr. Gaill. 1. obſ. 31. n. 12. Nachher aber hat der richter mehr auf dieſen zu ſehen, L. 125. D. de reg. iur.

In anſehung der verjährung der klage, §. 30. Jedoch iſt dieſes vom kläger in gewiſſer maſſe zu verſtehen, ſintemahl die ihm zuſtehende macht zu klagen einer verjährung unterworffen iſt. Dahingegen eines beklagten ſchutzreden nicht verjähret werden, er könte dann ſolche als eine klage vorbringen, z. e. die einrede nicht bezahlten geldes oder nicht empfangenen heyrathsguts.

§. 31.

§. 31. Weiter darf er, auſſer in gewiſſen fäl-len, vom beklagten etwas zu ſeinem beweiß dien-liches nicht begehren. und herausgebung der urkunden.

§. 32. Verrückte, raſende und kinder, ſo-dann verſchwender, unmündige, eltern und kin-der, wiedereinander, mögen nicht klagen; jedoch verſtatten die rechtslehrer die klage der eltern ge-gen die kinder und dieſe wider jene. **Lauterbach** in coll. theor. pract. π. L. 5. tit. 1. §. 27. Wer nicht klagen könne?

I. Wenn die ſache den jüngſten beſitz betrift; mag auch ein unmündiger klagen, arg. L. vlt. C. qui leg. ſtandi perſ.

II. Wenn ein ſohn klage erheben könne, lehret **Joh. Ortwin Weſtenberg** in principiis π. L. 5. tit. 1. §. 18. n. 2.

§. 33. Niemand wird zur anſtellung einer klage angeſtrenget, L. vn. C. vt nemo inuit. ag. Es wäre denn ſache, daß er wider einen dritten zu klagen ſtillſchweigend verbunden wä-re, z. e. L. 13. §. pen. D. de act. emti L. 75. §. f. D. de leg. I. Zu klagen wird niemand genöthiget,

I. In dem provocationsproceß ex lege diffamari, 5. C. de ingen. & manum, und dem L. ſi contendat, 28. D. de fideius. leidet dieſes ſeinen abfall, inglei-chen in dem L. 1. C. quib. vt indign. und L. 9. D. ad SC. Silan. auſſer im provocationsproceß.

II. Die provocation ex lege diffamari iſt in rö-miſchen rechten, nach der art, wie ſie heut zu tage

gebraucht wird, nicht gegründet. Gerhard Noodt in comm. ad π. L. 5. tit. 1. bl. 119. 120.

Wer der beklagte ſey?

§. 34. Der beklagte wird derjenige genennet, vom welchem der kläger etwas durch richterlichen beyſtand ſuchet. pr. inſtit. de except. §. 7. inſtit. de interd. L. 3. D. de iureiur.

Wer belanget werden könne?

§. 35. Verückte, raſende, und kinder mögen nicht ſelbſten, ſondern es müſſen allenfalls deren vormünder belanget werden, L. 4. pr. D. de in ius voc. L. 1. §. 2. D. de adm. & peric. tut.

Wie verſchwender und unmündige zu belangen?

§. 36. Verſchwender und unmündige ſind nicht alleine, ſondern nebſt ihren vormunden zu verklagen, L. 1. 2. C. qui legit. perſ. ſtandi in iud. L. 4. C. de auct. praeſt. wegen des peculii profectitii und aduentitii regularis wird nicht der ſohn, ſondern der vater in anſpruch genommen, in den übrigen fällen aber werden die ſöhne mit beſtand verklaget.

Einer ſtehet nicht für den andern.

§. 37. Einer ſtehet nicht für den andern. Daher das weib nicht wegen des mannes, und dieſer nicht wegen jenes; der vater nicht für den ſohn, und dieſer nicht für jenen, kein bauer oder bürger für den andern zu belangen ſind, tit. C. ne vxor pro mar. tit. C. ne fil. pro pat. tit. C. vt null. ex vican. auth. habita C. ne fil. pro pat.

§. 38. Die vortheile des beklagten ſind: daß im zweifel für ihn zu ſprechen; daß er zum zeugniß

wider

wider ſich ſelbſt nicht anzuſtrengen iſt, und daß er beym verfahren das letzte wort haben muß. Des beklagten vorzüge.

Zweytes hauptſtück.

Von nebenperſonen im proceß, als gerichtsſchreibern, ſachwaltern, anwälden und deren bevollmächtigung.

§. 39.

Dieſe wären die hauptperſonen beym proceß. Nun folgen diejenigen, ſo dem richter beyſtand leiſten, als da ſind die beyſitzer, der gerichtsſchreiber und gerichtsdiener. Hülfsperſonen des richters.

§. 40. Der beyſitzer iſt in Teutſchland eine der rechten kundige perſon, ſo auf befragen des richters zu recht weiſet. Siehe Herts opuſcula vol. 2. tom. 3. p. 479. inſonderheit meine abhandlung de iudicio principum bl. 23. u. f. und herrn Reg. Raths Senckenbergs meditationes, med. 7. bl. 730. u. f. vor allen dingen aber Gundlings digeſt. lib. V. tit. 1. §. 58. u. f. Der beyſitzer.

§. 41.

Der gerichtsſchreiber.

§. 41. Der gerichtsſchreiber iſt eine vereydete perſon, ſo das nöthige, welches in gerichten vorgehet, gehörig niederſchreibet.

I. Nach maasgebung des cap. 11. X. de probat. iſt der gerichtsſchreiber eine hauptperſon, ohne welche der richter nichts abhandeln kan. Bey höheren gerichten nennet man ihn den protonotarius, oder ſecretarius, bey den niederen aber actuarius.

Was der gerichtsdiener ſey?

§. 42. Der gerichtsdiener iſt eine vereydete perſon, welche der richter zu bewürckung der ladung und hülfsvollſtreckung hauptſächlich gebrauchet. tot. tit. C. de exſecut. & exact.

Seine verrichtungen.

I. Von ſeinen verrichtungen, ſonderlich der behändigung einer ladung, muß nachricht zu den acten gebracht werden, L. 3. C. de execut. & exact.

Deſſen glauben.

II. Dieweil er verpflichtet iſt, verdienet er in denen ſachen, zu welchen er beſtellet iſt, völligen glauben.

Pedellen und botten.

III. Bey höhern gerichten iſt ein unterſcheid unter den pedellen und botten.

Hülfsperſonen der partheyen.

§. 43. Zu den partheyen gehören die gewalthaber, ſyndicen, defenſoren und ſchriftſteller (advocaten).

Was ein gewalthaber ſey?

§. 44. Ein gewalthaber iſt eine perſon, welche eines anderen rechtshändel in gerichten beſorget. Dergleichen werden in allen bürgerlichen auch ſo gar anrüchtigen ſachen zugelaſſen, arg. L. 6. §. 2. D. de his, qui not. infam. L. 2. D. de obſeq. par.

I. Bey

I. Bey wohl beſtellten gerichten darf niemand ſich zum redner gebrauchen laſſen, er ſey dann ordentlich dazu vermittelſt eydlicher zuſage angenommen. Deſſen vereydung.

II. Von dem eyd eines gewalthabers und ſachwalters, ſiehe die reichshofrathsordnung. tit. 7. §. 19.

§. 45. Ohne vollmacht kan kein gewalthaber erſcheinen. Dieſelbe iſt eine erklärung der parthey, daß ſie alles dasjenige, ſo der gewalthaber nahmens ihrer in dieſer ſache verhandeln werde, genehm halten wolle. Die vollmacht iſt

I. Die vollmacht iſt entweder wahr oder vermuthet (præſumtum). die letztere ſoll alsdenn platz finden, wenn in rechten eine bevollmächtigung geſchehen zu ſeyn vermuthet wird, z. e. 1) zwiſchen eltern und kindern, L. 35. pr. D. de procur., 2) den seitenverwandten bis in den zweyten grad, L. 35. pr. D. de procur. 3) ſchwägern in eben dieſem grad, 4) dem ehemann, in anſehung der güter, ſo das eheweib für ſich behalten, L. 21. C. de procur. 5) den ſtreitsgenoſſen (conſorten) nach erfolgter kriegsbefeſtigung, L. f. C. de conſ. eius. lit. 6) wo jemand zur ſache dienliche urkunden vorleget, auch ein redlicher mann oder ein ordentlicher redner (procurator) iſt, und daneben zum vorſtand ſich erbietet, concept der cammergerichtsordnung I. th. tit. 33. §. 1. wiewohl dieſes nicht hinlänglich iſt, ſondern eine beſondere vollmacht bey der kriegsbefeſtigung desfalls erfordert wird. das concept am a. o. §. 1. Mev. p. VII. dec. 126. Barth diſſ. 766. §. 2. entweder vermuthet

oder wahr und ausdrücklich;

§. 46. Die ausdrückliche oder wahre bevollmächtigung geſchiehet entweder in gegenwart einer gerichtlichen perſon oder durch eine gewöhnliche geſchriebene oder gedruckte vollmacht. Dann die auſſergerichtliche bevollmächtigung vor einem notarius und zweenen zeugen iſt nur bey ſyndicaten gebräuchlich.

auſſergerichtlich,

oder gerichtlich,

§. 47. Die gerichtliche gewaltertheilung heiſſet die beſtellung zu den acten; wenn nämlich der principal vor dem ſecretario ſich erkläret, daß er dieſen zu ſeinem anwald beſtellet haben, und deſſen verrichtungen für genehm halten wolle, welches er vermittelſt handſchlags gerichtlich zuſagen muß.

oder ſchrifftlich. Was dazu gehöre?

§. 48. Die ſchrifftliche bevollmächtigung aber erfordert 1) den vor-und zunahmen des principalen, anwalds, gegners und richters; 2) die meldung der ſache, 3) der handlung, ſo der anwald verrichten mag, L. 65. D. de proc. 4) des jahrs und tags, Barth diſſ. 856. §. 1., 5) die namens unterſchrifft, welche mit eigener hand geſchehen muß, Barth diſſ. 854. §. 1., 6) die beydrückung des ſiegels, Lauterbach in colleg. theor. pract. L. III. tit. 3. §. 18. 7) die erwehnung der erben und erbnehmen, reichsabſchied von jahr 1654. §. 99. Barth. diſſ. 849. §. 1.

I. Die vollmacht muß auf den gantzen proceß alſo gerichtet ſeyn, damit der anwald ſowohl des klägers als des beklagten ſtelle vertreten kan. C. G. O. III. theil tit. 12. §. 9.

II. Im zweifel iſt die vermuthung für den ausſteller, daß er die vollmacht eigenhändig unterſchrieben habe. Barth diſſ. 768. §. 1. Deren unterſchrifft.

§. 49. Dieſe vollmachten ſind entweder gemeine oder beſondere. Jene werden in zwiefacher bedeutung genommen, und zwar entweder für die gewalt zu allen gegenwärtigen und künftigen rechtshändeln, oder für eine vollmacht, darin der beſonderen verrichtungen, wozu doch eine gewalt nöthig iſt, nicht gedacht wird. Gemeine vollmacht.

I. Die worte: alles zu thun und zu laſſen, was der principal in eigener perſon ſelbſt gegenwärtig thun oder laſſen ſolte, oder könte, würcken nicht, daß der gewalthaber die beſondere vorfallenheiten zu beſorgen vermag, Barth diſſ. 27. §. 2. Deren würckung.

II. Wer eine gemeine vollmacht hat, iſt in rechtshängigen ſachen zu handeln verbunden, R. A. vom jahr 1566. §. 89.

§. 50. Woraus dem principalen oder einem andern ein mercklicher ſchade zuwachſen kan, darzu wird eine beſondere gewalt erfordert, cap. 61. de reg. iur. in 6. Beſondere gewalt.

I. Z. e. bey der veräuſſerung cap. 58. de proc. in 6. 2) bey der gewalt einen andern anwald vor der kriegsbefeſtigung zu beſtellen, und die vollmacht Exempel davon.

zu widerruffen, cap. 3. de proc. in 6. 3) bey der hülfsvollſtreckung ſowohl auf ſeiten des klägers als auch des beklagten, R. A. vom jahr 1600. §. 65. 4) bey anhaltung um die vierte friſt. 5) beym würderungseyd in pfändungsſachen.

II. Jedoch wird die kriegsbefeſtigung, die bejahende antwort auf articul, die wiederruffung der kriegsbefeſtigung und der antwort auf die articul ohne beſondere gewalt zugelaſſen.

Schadloshaltung.

§. 51. Der principal iſt ſchuldig den gewalthaber nicht allein ſchadlos zu halten, ſondern ihm auch allen nöthigen aufwand zu erſetzen, L. 11. C. mand. L. 15. D. mand.

Pflicht des anwalds.

§. 52. Der gewalthaber hingegen iſt zur genaueſten und ſorgfältigſten beobachtung des ihm aufgetragenen rechtshandels verbunden, L. 13. 21. C. mand.

Eigentthum des Streits. (dominium litis)

§. 53. Beſage des L. 23. 24. C. de ſent. & interl. wurde der anwald nach beſchehener kriegsbefeſtigung, herr des ſtreits. Wenigſtens geſchiehet noch heut zu tage der anwälde in den urtheln erwehnung, derohalben nach des ausſtellers ableben das end- oder beyurthel auf des gewalthabers perſon zu richten, cap. 3. de proc. in 6.

Aftervollmacht.

§. 54. Die macht, einen andern an ſeine ſtelle zu bevollmächtigen, hat kein anwald vor der kriegsbefeſtigung, ohne desfalls eine beſondere gewalt

gewalt zu haben, L. 5. 11. C. de procur. reichs-abſchied vom jahr 1566. §. 91.

§. 55. Der anwald muß an der erſten tagfahrt entweder eine vollmacht beybringen, oder angeloben, daß ſein principal alles genehm halte, R. A. vom jahr 1654. §. 42. welcher vorſtand nicht länger, als bis zur kriegsbefeſtigung giltig iſt, C. G. O. I. th. tit. 21. §. 2. Vorſtand wegen der genehmhaltung,

§. 56. Nicht weniger iſt die vollmacht auf die erben zu richten, R. A. vom jahr 1654. §. 99. immittelſt der anwald ſchuldig, innerhalb drey monathen, oder auch, unerwartet ſolcher zeit, ſeines principalen todesfall und deſſelben hinterlaſſener erben namen bey der cantzley anzugeben, R. A. am a. o. und auf die erben zu richten.

§. 57. Ueber dies hat der gewalthaber dahin zu ſehen, damit ein anderer auf den fall ernennet und beſtellet (ſubſtituiret) werde, R. A. 1654. §. 100. Afteranwald.

§. 58. Wie die vollmachten einzurichten ſind, ſolches lehret der R. A. vom jahr 1512. tit. vom anwaldſezung und die reichs H. R. ord. tit. 7. §. 20. Wie die vollmacht einzurichten?

I. Bey den gerichten der ſtände wird eine gemeine vollmacht folgender maſſen einzurichten ſeyn:

Ich endes unterſchriebener thue kund und bekenne mit dieſem offenen briefe, daß ich für mich und meine erben, zu vollführung meiner an = = = = = erſter und

zweyter ſowohl weiterer inſtantz hievoriger, jetziger und künftiger rechtsſachen, gegen wen ich die habe und überkommen möge, zu meinem, und nach meinem tode, meiner erben unwiederſprechlichen anwald, (der vor- und zuname des anwalds) beſtellet und benennet habe, alſo und dergeſtalt, daß ich zuförderſt alles und jedes, was durch ihn und andere anwälde oder ſonſten in angezogenen ſachen, meinetwegen gehandelt worden, ratificire, und daß darauf ermeldter (der name des anwalds) in allen angeregten ſachen actiue & paſſiue bey meinem leben, in meinem, und, nach meinem tode, in meiner erben namen erſcheinen, die güte pflegen, allerley proceſſe aus- und wieder einbringen, ladungen annehmen, fori declinatorias und andere exceptionen übergeben, libelliren, litem conteſtiren, articuliren, reſpondiren, allerley beweiß führen, derowegen alle nothdurft verhandeln, dieſelbe tuiren, wider den gegenbeweiß excipiren, und reſpective repliciren, dupliciren, ꝛc. ſigilla & manus, auch, nach befinden, copeyen für originalien recognoſciren, oder diffitiren, in contumaciam procediren, dieſelbe purgiren, zu bey- und endurtheilen ſchlieſſen, introlation und transmiſſion der acten begehren, der introtulation beywohnen, das urtheil zu eröffnen bitten, anhören, annehmen, davon (ſo nöthig und zugelaſſen) appelliren, editionem actorum bitten, appellationem juſtificiren, proſequiren, auch, nach befinden, reſtitutionem in integrum, wie nicht weniger reuiſionem actorum ob ſummam non appellabilem ſuchen, zum reviſionseyd ſich erbieten, reſtitutions- und reviſionsſchriften übergeben, auch dagegen excipiren und handeln, expenſas, damna & intereſſe deſigniren, zu taxiren bitten, dieſelbe, auch, was

in

in der hauptſache taxiret und erkannt, erheben, an=nehmen, darüber quittiren, in exſecutionem actiue procediren, bis zur endlichen vollſtreckung des ur=theil, auch paſſiue, da das urtheil mir oder reſpe=ctiue meinen erben zuwider gienge, und darauf gegen mich oder ſie in exſecutionem procediret wür=de, in meinem und meiner erben namen alle noth=durft bis zur erörterung des puncti exſecutionis verhandeln, einen oder mehrere afteranwälde, ſo oft es ihm beliebet, ſubſtituiren, revociren, auch alles an=dere handeln, thun und laſſen ſoll, was, ich oder nach meinem tode, meine erben ſelbſt zugegen han=deln, thun und laſſen ſolten, könten oder möchten, und da mehr ernannter mein conſtituirter anwald einer weitern gewalt, dann hierinnen begriffen, bedürfftig wäre oder ſeyn würde, dieſelbe will ich in meinem und meiner erben namen hiemit am aller kräftigſten und beſtändigſten, als es vermöge der rech=ten beſchehen ſoll, kan oder mag, auch gegeben haben. Was nun ſolcher geſtalt mehr erwehnter mein an=wald handeln, thun und laſſen wird, das verſpreche ich vor mich und meine erben ſtet, feſt und unver=brüchlich zu halten, auch ihn und ſeine ſubſtituirte in meinem und meiner erben namen aller bürden der rechte praeſertim ſatisdationibus de iudicio ſiſti & iu=dicatum ſolui zu entheben, und allerdings ſchadlos zu halten, bey habhafter verpfändung meiner jetzi=gen und meiner erben nachlaſſenden haabe und gü=ter, ſo viel deren jederzeit hierzu vonnöthen ſeyn werden, ohne gefährde. Deſſen zu wahrer urkund habe ich dieſes mit meinem pettſchafft wiſſentlich be=kräfftiget und mit eigener hand unterſchrieben. So

geſchehen (der ort, wo der ausſteller der vollmacht wohnet) = = = =

(L. S.) (oder in mangel eines pettſchafts)

Johann Peter Kraft.

Wie die vollmacht erlöſche?

§. 59. Die bevollmächtigung erlöſchet auf verſchiedene art, und zwar 1) auf ſeiten des principalen, wenn dieſer vor der kriegsbefeſtigung oder nachher aus einer triftigen urſache die vollmacht zurück nimmt, arg. L. 16. 17. D. de procur., 2) auf ſeiten des anwalds, wenn dieſer aus einer rechtmäſſigen urſache der ihm ertheilten vollmacht ſich begiebt, L. 22. §. vlt. L. 27. §. 2. D. mand. L. 8. §. f. D. de procur., oder 3) mit beyderſeitiger einwilligung, arg. §. vlt. I. quib. mod. toll. oblig. es wäre denn, daß der gegener, nach erfolgter kriegsbefeſtigung, oder, wenn vorſtand, das zuerkannte zu bezahlen, geleiſtet wäre, die zurücknehmung der vollmacht nicht geſtatten wolte. Ebener maſſen höret 4) die vollmacht auf, wenn der richter darin williget, cap. 13. X. de procur. L. 25. D. de procur. Ferner erlöſchet die vollmacht 5) durch des principalen ableben, wenn der krieg rechtens noch nicht befeſtiget wäre. Denn nach der kriegsbefeſtigung führet der anwald die ſache in ſeinem namen fort, L. 15. pr. D. a. h. t. reichsabſchied vom jahr 1654. §. 99. Ueber dies höret 6) die vollmacht, nach geendig-

tem

tem geſchäfte, auf, worzu die vollmacht ertheilet worden, z. e. wann der principal nur einer tagfart in der gewalt gedächte, würde die vollmacht nach geendigter tagfart auf die gantze ſache nicht können gezogen werden, arg. L. 3. D. de procur.

I. Ein formular von einer vollſtändigen und faſt auf alle beſondere fälle gerichteten vollmacht iſt zu finden im III. theil [16.]

§. 60. Eine ſtadt, gemeinde, oder ein collegium können bey fürfallenden ſtreitigkeiten vor gerichte anders nicht, denn durch einen ſyndicen erſcheinen, L. 1. §. 1. D. quod cui. vniu. Bevollmächtigte der gemeinden.

§. 61. Der ſyndicus iſt eine perſon, welcher von einer gemeinde (oder collegio) zu betreibung der rechtshändel beſtellet iſt. Was ein ſyndicus ſey?

I. Weil auch öfters bauern oder glieder eines collegii zu ſyndicen gemacht werden, ſo kan die erklärung eines ſyndicens, als ob er eine der rechten erfahrne perſon ſey, nicht beſtehen.

§. 62. Die ſyndicen werden entweder unmittelbar vermöge eines geſetzes, L. 3. D. quod cui. vniu. oder durch eine rechtmäſſige wahl angenommen. Deſſen beſtellung

§. 63. Die wahl beſtehet darin, daß alle, welchen das ſtimmrecht zukommt, darzu beruffen worden, ſodann wenigſtens zwey drittheile durch die wahl.

erſchienen ſind L. 3. D. quod cui. vniu. L. 3. D. de decret. ab ord., hierauf die meiſten ſtimmen für den zu wehlenden ſyndicen vorhanden geweſen, L. 19. D. ad munic. oder die wahl durch diejenige, welche die gemeinde vorſtellen, und deren angelegenheiten beſorgen, vollzogen iſt, L. 3. D. quod cui. vniu., darneben wird gemeiniglich die entſagung der rechtswohlthat der ordnung und der theilung erfordert.

Wie unmündige wehlen?

§. 64. Dieweil die unmündigen glieder einer gemeinde auch das ſtimmrecht haben, ſo müſſen die vormünder derſelben ſolches verrichten, und der bevormundung halben die gehörige beglaubigung zum ſyndicat bringen.

Arten der beſtellung.

§. 65. Die beſtellung eines ſyndicen geſchicht auf dreyerley art, 1) wenn die glieder des collegii mit verzeihung der ausflüchte der ordnung und theilung das ſyndicat ausſtellen, auch ſolches mit ihrem ſiegel und des vorgeſetzten unterſchrift bekräftigen, 2) kan ein ſyndicus vor der obrigkeit beſtellet, und 3) mag auch das ſyndicat vor einem notarien und deſſen zeugen errichtet werden.

Formular eines ſyndicats.

I. Ein richtiges ſyndicat wird folgender geſtalt abgefaſſet:

Demnach bey mir ends gemeldten, der rath (oder anderes collegium, oder gemeinde, ſo zu benennen) zu N. N. erſchienen, und zu vernehmen gegeben,

ben, was geſtalt ſie mit N. N. in einige irrung gerathen, und wie ſie zu beförderung dieſer ihrer angelegenheit, (einen gewiſſen ſyndicen) gewiſſe ſyndicos zu erwehlen für nöthig erachtet, mit bitte, dieſelben hierzu zu beſtättigen; und dann, ſolchem ihrem ſuchen ſtatt zu geben, kein bedencken vorgefallen; als ſind alle rathsglieder (die gantze gemeinde, und die darunter verordnete vormünder, bis auf etliche wenige, als N. N.) vernommen worden, welche ſich beſtändig erkläret, daß ſie in erwehnter ſache (gedachtem proceß) zu ihren wahren ſyndicis und gevollmächtigten in beſter form rechtens, wie ſolches geſchehen könte und möchte, inſonderheit cum renunciatione beneficii diuiſionis und excuſſionis N. N. verordnet haben wolten, dergeſtalt, daß jezternennte ſyndici und gevollmächtigte, ſo oft es die nothdurft erfordert, vor fürſtlicher Regierung zu N. (in fürſtlichem amt oder gerichte N. N.) oder wo es ſonſten vonnöthen, raths (gemeinde) wegen erſcheinen, gütliche handlung pflegen, tranſigiren, compromittiren, eyde deferiren und referiren, auch acceptiren, zeugniß und kundſchafft führen, documenta produciren und recognoſciren, zum urtheil beſchlieſſen, ſolches anhören, reviſion, reſtitution, und ſupplication ſuchen, die nullitätsklage anſtellen, auch appellation einwenden, und andere rechts- und ſuſpenſivmittel gebrauchen, ſolche proſequiren, unkoſten liquidiren, berechnung pflegen, auch einen oder mehrere afteranwälde an ihre ſtatt beſtellen, und alles thun und laſſen ſollen, was ſie, die gemeinde, ſelbſten, wann ſie zur ſtelle wäre, thun und laſſen ſolte und könte. Da ſie auch einer mehrern gewalt, als hierinnen mit worten

ten begriffen, vonnöthen hätten, wolte ſie, die gemeinde, denſelben, wie die im rechten erkennt werden möchte, ſolche itzo alsdenn, und dann als itzt, cum omnibus clauſulis neceſſariis & conſuetis, cum libera ſubſtituendi, ac reliquis vniuerſis & ſingulis, auch übergeben und aufgetragen haben, und was benennte ſyndicen und gevollmächtigte dergeſtalt handeln, thun und verrichten werden, ſie, die gemeinde, jederzeit, es gereiche ihr zum gewinn, oder verluſt, genehm, ſtet und feſtiglich halten, und dieſelbe bey verpfändung ihrer haab und güter, ſo viel hierzu vonnöthen, ſchadlos halten und vertretten. Alles treulich und ſonder gefährde. Worauf dann beſagte N. N. nach erſtatteten handgelöbnis erwehntem rath (gemeinde) zu dero ſyndicen beſtätiget worden. Urkundlich habe ich dieſes ſyndicat mit eigener hand unterſchrieben, und mein gewöhnliches notariat ſignet, auch ordentliches pettſchaft, wiſſentlich hierunter gedruckt. Jedoch mir, und meinem amt allwege ohne ſchaden und nachtheil. So geſchehen N. den ꝛc. ꝛc.

(L. S.)

Johann Peter Alterſchlapch, geſchworner kayſerlicher offentlicher notarius.

N. N. Zeuge. N. N. Zeuge.

Vorſtand wegen genehmhaltung.

§. 66. Dafern am ſyndicat einiger gebrechen ſich ereignet, kan der angegebene ſyndicus vorſtand wegen der genehmhaltung leiſten, L. 6. §. 3. D. quod cui. vniu.

Was ein defenſor ſey?

§. 67. Wenn jemand den beklagten ohne habende gewalt, vertritt, alsdann wird der vertreter

tretter defenſor genannt, L. 46. §. 2. de procur. & def., arg. L. vn. C. de ſatisdando.

1. Der rechtliche beyſtand eines peinlich beklagten führt den namen eines defenſors. Wer dazu gehöre?

§. 68. Der advocat iſt ein rechtserfahrner, welcher einer ſtreitenden parthey mittelſt gewöhnlichen vortrags und rechtlicher ausfechtung beyſtand leiſtet, arg. L. 6. §. 1. C. de poſtul. Was ein ſachwalter ſey?

§. 69. Die ausführung der angenommenen ſache muß rechtlich, ſodann nach maasgebung des proceſſes geſchehen, cammergerichtsordnung I. th. tit. 52. §. 1. Nicht minder hat er ſich beſcheiden aufzuführen, und ohne anzüglichkeiten, noch weniger mit pöbelhaften reden oder ſchimpfworten ſich hören zulaſſen, L. 6. §. 1. C. de poſtul. überdies auch alle weitläuftigkeiten und verſchleiſe zu vermeiden, L. 6. §. 4. C. de poſtul. Wie er die proceſſe zu führen?

§. 70. Weiter hat derſelbe redlich zu verfahren, das iſt, nur wahrheiten und rechte vorzubringen, L. 14. §. 1. C. de iudic. Daher argeliſt und trug ihm nicht anſtehen, L. 14. §. 1. C. de iud. Jedoch iſt ihm der klugheit, das iſt, erlaubter fündgen, dergleichen in L. 58. D. ſol. matrim. L. 45. D. ad SC. Trebell., L. 9. D. de ſuſp. tutor. befindlich ſind, ſich zu bedienen, unbenommen, arg. L. 1. §. 3. D. de dolo malo; Wie er ſich ſonſt zu verhalten?

10. Ferner darf er bey ſtrafe eines falſi wider die acten nichts behaupten, darneben muß er treulich zu wercke gehen, folglich darf er es mit dem gegener nicht halten, cammergerichtsordnung I. th. tit. 64.

I. Damit alles deſto richtiger zugehe, iſt nöthig, daß die ſachwalter zu einer jeden ſchrifft, die ſie verfertigen, ihre namen ſetzen.

Von unerlaubten gedingen.

§. 71. Ueberdies darf kein ſachwalter einen theil der in ſtreit zubringenden ſache ſich ausbedingen, inmaſſen dergleichen geding als nichtig zu erklären, der advocat ſeines amts ſich: z. e. auf ein viertel jahr zu enthalten, anbey zu erſtattung aller desfalls verurſachten koſten zu vertheilen, nicht minder der unterrichter, ſo dergleichen gedinge beſtättiget, fiſcaliſch zu belangen wäre.

Vorzüge der ſachwalter.

§. 72. Die advocaten haben ihre beſondere freyheiten, davon die L. 4. 5. 6. 13. C. de adu. diuerſ. iudic. L. 2. L. 7. §. vlt. C. de adu. handeln. Sie geben auch die acten und urkunden, welche ihnen der principal anvertrauet hat, nicht ehender heraus, bis ſie von dieſem vergnüget ſind.

Deren einſchränckung.

I. Wenn ſie aber ſteuerbare güter beſitzen, müſſen ſie die darauf haftende beſchwerden gleich andern tragen.

II. Den armen müſſen ſie, auf befehl der obrigkeit, umſonſt dienen. L. 9. §. 5. D. de offic. proc. L. 1. §. 4. D. de poſtul.

III. Er muß ſeinem principalen wegen des geringſten verſehens haften. L. 13. C. mand. arg. L. 132. D. de reg. iur., §. 7. I. ad L. Aquil.

IIII. Dahingegen muß ihm der principal, wenn ihm gleich nichts verſprochen worden, L. 1. §. 10. D. de extraord. cogn. L. 13. §. 9. C. de iudic. oder der proceß verlohren gegangen, arg L. 10. §. 1. D. de neg. geſt. L. 4. C. mand. L. 6. §. 7. D. de offic. praeſ. eine billigmäſſige ergötzlichkeit reichen.

Drittes hauptſtück.

Von der eintheilung des proceſſes.

§. 73.

Eintheilung des proceſſes.

Vorjetzt wieder zum proceß zu kommen, ſo müſſen die darbey vorkommende ſtücke alſo beobachtet werden, daß man 1) die vorbereitungsſtücke anſehe, 2) was im proceß ſelbſten ſtecket, 3) was darauf folget, und endlich 4) die gemiſchte oder nebenſtücke betrachte.

§. 74.

Vorbereitungsſtücke. 1.) weſentliche.

§. 74. Die vorbereitungsſtücke ſind entweder weſentliche oder zufällige theile. Zu der erſten gattung zehlet man 1) die anbringung der klage, 2) die anſuchung um die ladung des gegners, 3) die ladung ſelbſten.

2.) zufällige.

§. 75. Die zufällige ſtücke ſind 1) die ſuchung der friſten, 2) die ſatzſtücke, und 3) die vorſchützung der verzögerlichen ausflüchten.

Der proceß ſelbſt.

§. 76. Im proceſſe ſelbſten ſtecken 1) die kriegsbefeſtigung, 2) die zerſtörliche ſchutzreden, 3) der beweiß und gegenbeweiß, 4) der beſchluß, 5) die inrotulation der acten, 6) das urtheil.

Was aufs urtheil folge?

§. 77. Auf das urtheil folgen die mittel, welche wider daſſelbe eingewandt zu werden pflegen, als 1) die appellation, 2) ſupplication, 3) reviſion, 4) nullitätsklage, 5) die wiedereinſetzung in vorigen ſtand.

Die hülffsvollſtreckung.

§. 78. Nicht minder iſt die hülfsvollſtreckung dahier nicht zu vergeſſen.

Gemiſchte ſtücke des proceſſes.

§. 79. Unter die gemiſchten ſtücke rechnet man 1) die ungehorſamsbeſchuldigung, 2) die kriegsankündigung (litis denuntiatio) 3) den eyd für gefehrde, 4) die darzwiſchenkommung (interuentio) 5) die wiederannehmung des proceſſes, 6) die widerklage, und 7) die commiſſion.

Viertes

Viertes hauptſtück.

Von der klage.

§. 80.

Die klage iſt ein den rechten gemäſſer vortrag des klägers (§. 28.) an den richter (§. 2.) wegen ſeiner an den beklagten (.§. 34.) habenden forderung. Was die klage ſey?

I. Die klage wird heut zu tage dem richter überreichet, reichsabſchied von jahr 1654. §. 35.

§. 81. Sie wird entweder ſchriftlich übergeben, cap. 1. X. de lib. oblat. cammergerichtsordnung / III. th. tit. 12. §. 1. oder mündlich angebracht, arg. L. 1. §. 1. D. de edendo, welches in geringfügigen ſachen, Nou. 17. cap. 3. oder denenjenigen, welche keinen verzug leiden, zugelaſſen wird, arg. clem. 2. de V. S. Sie iſt mündlich oder ſchriftlich,

I. Die ſchriftliche klage wird der libell genannt.

fortlaufſend oder articulirt, §. 82. Ferner iſt die klage entweder fortlaufend (continuus) oder ſatzweiſe (articulatus) abgefaſſet.

I. Jene, wenn ſie mehrere poſten oder umſtände in ſich faſſet, mag wohl in puncten abgetheilet werden, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 34. Der articulirte libell iſt in bürgerlichen ſachen gäntzlich abgeſchafft, reichsabſchied vom jahr 1654 §. 34. 64.

zierlich oder ſummariſch, §. 83. Weiter iſt die klage entweder zierlich oder ſummariſch. Eine zierliche klage wird gemeiniglich vermittelſt einer kurtzen bittſchrift überreichet, und in der dritten perſon abgefaſſet, L. 3. D. de accuſat. ſodann richtige antwort und kriegsbefeſtigung darinnen gefordert. Die ſummariſche klage wird mit dem namen einer imploration beleget.

I. Die zierliche klage kan auch ohne bittſchrift und in erſter perſon abgefaſſet werden. Siehe den dritten theil [1.] und deſſen anhang [1.] und [2.]

vor- oder wiederklage, §. 84. Ueberdies enthält die klage entweder eine vorklage oder eine widerklage, cap. 1. X. de mut. pet. L. 14. C. de ſent. & interl.

bürgerlich oder peinlich, §. 85. Nicht weniger iſt die klage entweder bürgerlich oder peinlich.

erſten oder anderer inſtantz. §. 86. Der libell iſt letzlich in anſehung des richters entweder in der erſten oder der appellationsinſtantz abgefaſſet.

§. 87.

§. 87. Von der geſchickten verfaſſung des libells hat man folgende verſe: Verfaſſung des libells.

Quis? quid? coram quo? quo iure petabur?
& a quo?
Recte compoſitus quisque libellus habet.

§. 88. Zur klage wird demnach 1) der eingang erfordert. Dieſer enthält den namen des richters oder der gerichte, ſodann die vor- und zunamen des klägers und beklagten, arg. cap. 24. X. de elect. Deſſen eingang.

I. In anſehung einer gemeinde oder collegii arg. L. 97. D. de cond. & demonſt. ſodann der conſorten iſt eine allgemeine benennung beym eingang hinlänglich, arg. L. 3. D. de appellat.

§. 89. Das zweyte ſtück der klage iſt die geſchichtserzehlung. Die geſchichtserzehlung.

I. Das recht, wenn es bekannt iſt, kan weggelaſſen werden, geſtalt ſodann die klage ein enthymema abgiebt, und ſchicklicher wird, z. e. das haus, ſo zwiſchen N. und N. in der N. ſtraſſe gelegen, und dermalen N. beſitzet, gehöret mir, als eigenthum aus der mütterlichen verlaſſenſchafft. Ich bitte demnach mich für den eigenthümer zu erklären, und N. zur abtrettung ermeldten hauſes und zugehör nebſt den erhobenen ꝛc. nutzungen anzuhalten. Oder N. iſt mir 100. reichsthaler hausmiethegelder ſchuldig. Ich bitte daher ihn zur zahlung anzuweiſen. Falls aber das recht, worauf ich die klage gründe, zweifelhaſtig, iſt rathſam nach der geſchichtserzehlung ſol- Ob auch das recht anzuführen?

ches anzuführen, arg. L. 14. C. de. praed. & alien. rer. minor. ſo iſt auch nützlich die beſondere rechte anzuziehen, arg. cap. 1. de conſtit. in. 6.

Benennung der klage.

II. Die benennung der gattung der klage iſt unnöthig. Gleichwohl macht deren ungeſchickte benennung die klage nicht unnütze, arg. L. 61. L. 66. D. de iudic.

Kürze und deutlichkeit.

III. Die geſchichtserzehlung ſowohl, als die ganze klage muß in möglichſter kürze, doch deutlich abgefaſſet werden. Denn wer vieles ſagt, muß vieles erweiſen, und ladet ſich unnöthigen beweis auf den hals. Die deutlichkeit hingegen muß zu verhütung aller dunckelheit möglichſten fleiſſes beobachtet werden, damit nicht die einrede der dunckelen klage entgegen ſtehe.

Grund der klage.

§. 90. Nach der geſchichtserzehlung folget die urſache, welche den kläger zu klagen bewogen, und warum er ſeine forderung für gegründet hält. Dieſe nennet man den grund der klage (cauſſam petendi) oder den mittelſatz in der klage (medium terminum.)

Deſſen eintheilung

I. Der grund der klage iſt entweder entfernt (remota, ſpecialis) oder näher (proxima, generalis.) Jener iſt z. e. in dinglichen klagen, der contract, woher man das eigenthum, oder das teſtament, woraus man das erbrecht erlanget hat. Dieſer hingegen das eigenthum oder das erbrecht ſelbſt ohne deſſen urſprung anzuzeigen.

II. Bey der dinglichen klage muß der nächſte grund angezogen werden, L. 14. §. 2. L. 27. D. de except. rei iud. in dinglichen

III. Dahingegen bey der perſönlichen klage nebſt dem nächſten auch der entfernte grund anzuführen iſt, L. 14. §. 2. D. de except. rei iud. L. 159. D. de reg. iur. und perſönlichen klagen

IIII. Wer die utilem confeſſoriam anſtellet, und ſich auf ein verbietungsrecht ſteifet, muß dieſes in der klage melden. in der vtili confeſſoria.

V. Wenn der kläger voraus ſiehet, daß der beklagte eine klare ſchutzrede vor ſich habe, kan die wiederlegung derſelben (replic) der klage mit nutzen einverleibet werden, weil ſonſten leicht erkannt werden dürfte: daß die klage, inmaſſen ſie angebracht, nicht ſtatt habe. Iſt hingegen keine klare einrede zu befürchten, ſo iſt die gegenſchutzwehr in der klage unnöthig und nicht zu rathen. Ob die replic einzuſchalten?

§. 91. Das dritte ſtück der klage enthält die bitte, welche aus der geſchichtserzehlung flieſſen und daher ſchlüſſig, nicht minder gewiß und beſtimmt ſeyn muß, arg. L. 75. D. de V. O. Andr. Gaill I. o. 72. n. 2. Die bitte.

I. Jedoch wird eine ungewiſſe bitte 1) in der peinlichen anklage, arg. der peinlichen halsgerichtsordnung art. 89. 2) in der actione tutelae, pro ſocio, negotiorum geſtorum, Andreas Gaill I. o. 68. n. 1. zugelaſſen, ferner 3) in der allgemeinen klage, als familiae exciſcundae, hereditatis petitione, Andreas Gaill an a. o. L. 18. §. f. D. de hered. pet. bey forderung Wann eine ungewiſſe bitte zuzulaſſen.

des pflichttheils, weiter 4) bey der vindication, wenn z. e. die gröſſe oder die ſumma der forderung nicht angezeiget werden kan, L. 76. §. 1. D. de R. V. 5) bey ſuchung des ſchadens und intereſſe, §. 32. inſt. de act. endlich 6) bey der klage communi diuidundo und 7) finium regundorum &c. vergönnet.

Abwechſelnde bitte.

§. 92. So wenig eine ungewiſſe bitte zugelaſſen wird, ſo wenig darf ſie abwechſelnd (alternatiua) ſeyn, das iſt, entweder dieſes oder jenes von dem richter begehren. arg. L. 7. §. 4. D. de iniur.

In welchen fällen ſie erlaubet?

I. Es wäre denn, daß 1) ein abwechſelnde (alternatiua) verbindlichkeit vorhanden, L. 1. D. ſi quadrup. paup. L. 2. C. de reſc. vend. oder 2) eine wahrſcheinliche ungewißheit des klägers obwaltete, arg. L. 1. §. 4. D. quod leg. oder daß man 3) die hypothecariam wider den ſchuldner oder deſſen erben anſtellen ſolte L. 1. L. f. C. ſi vni ex plur. her. in welchen fällen eine abwechſelnde bitte platz finden kan, mehrere beyſpiele erwehnet herr Böhmer de libellis alternatiuis, z. e. in der condictione indebiti, oder, wenn das einem anvertraute (depoſitum) nicht mehr vorhanden, welches auch beym leihen, (commodato) ſich ereignen kan, ingleichen bey den actionibus noxalibus, und wenn eine geſchwächte wider den ſchwängerer klage erhebet.

Die bitte muß ſchlüſſig ſeyn.

§. 93. Es muß aber die bitte auch ſchlüſſig ſeyn, (§. 91.) anerwogen ſonſten der beklagte darauf zu antworten nicht ſchuldig iſt, und darneben

neben der kläger in die koſten vertheilet wird, arg. L. 13. §. 6. C. de iudic.

I. Der richter mag auch eine unſchlüſſige klage von amtswegen verwerfen, weil am ende nichts heraus kommen würde, cap. 15. X. de iud.

§. 94. Ob aber die klage ſchlüſſig ſey oder nicht? ſolches iſt leicht zu beurtheilen. Selbige muß einen richtigen ſchluß in ſich faſſen, z. e. die *bauern* ſind ſchuldig alle zum rittergut gehörige wieſen zu mähen, ſie weigern ſich aber das gras auf der wahlwieſe zu hauen. So mache ich dieſen ſchluß: wer klägers zum rittergut S. gehörige wieſen zu mähen ſchuldig, der iſt auch die wahlwieſe zu mähen pflichtig, inmaſſen dieſe zu den rittergutswieſen gehöret. Woran ſie zu erkennen?

Nun ſind die S. hinterſaſſen die rittergutswieſen zu mähen verbunden.

Alſo ſind die S. hinterſaſſen die wahlwieſe zu mähen pflichtig.

Demnach beſtehet das mittelglied dieſes ſchluſſes oder der grund der bitte in der verbindlichkeit des grashauens auf der wahlwieſe, weil ſie alle rittergutswieſen zu mähen gehalten ſind.

§. 95. Ueberdies muß die bitte der klage nicht ungereimt ſeyn, z. e. wenn jemand bäte, den getroffenen kauf für nichtig zu erklären, anbey Die bitte muß nicht ungereimt ſeyn.

denſelben nach maasgebung des L. 2. C. de reſc. vend. wieder aufzuheben.

Um was zu bitten? §. 96. Darneben muß in der bitte der klage zugleich um die ladung des gegentheils, und daß dieſer inhalts der klage vertheilet werden möge, nachgeſucht werden, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 34.

Unnöthige clauſuln. §. 97. Bey fertigung der klage werden jeweilen ganz unnütze zuſätze (clauſuln) eingemenget: als 1) daß kläger dieſes nicht in form eines zierlichen libells, ſondern einer ſchlechten erzehlung vorbringen wollen, ꝛc.

2) daß kläger mit überflüſſigem beweiß ſich nicht beladen wolle ꝛc.

3) kläger bedinge ſich alle und jede den klägern zuſtehende rechtswohlthaten, wie die namen haben mögen ꝛc.

4) kläger wolle ſich das recht den eyd zuzuſchieben vorbehalten haben.

5) kläger proteſtire, er wolle nichts *animo iniuriandi*, ſondern bloß der ſache nothdurft halben angeführet haben ꝛc.

6) bey rechnungsſachen iſt der vorbehalt: ſaluo errore calculi unnöthig, arg. L. vn. C. de errore calc.

7) daß kläger beklagten erinnern laſſen ꝛc.

§. 98.

§. 98. Wo hergegen das poſſeſſorium angeſtellet worden, iſt, wenn etwas zur erläuterung der hauptſache angeführet wird, die verwahrung, daß dieſes nur lediglich zu beſcheinigung des beſitzes angezogen ſeyn ſolte, nöthig, arg. cap. 3. X. de cauſ. poſſ. & propr. Nöthige clauſul in poſſeſſorio.

§. 99. Daß man die erſtattung der zinſen, des intereſſe arg. L. 25. §. 8. D. de aed. edict. L. 13. D. rat. rem hab. der ſchäden, L. 3. D. de damn. inf. und unkoſten bitte, iſt rathſam, inmaſſen, wenn dieſe letztere nicht ausdrücklich gebeten worden, und der richter ſolche nicht zuerkennet, dieſelbe alsdenn nicht weiter gefordert werden mögen, arg. L. 3. C. de fruct. & lit. exp. Andreas Gaill I. o. 151. n. 21. Mynſinger c. 2. o. 22. und c. 4. o. 55. Um zinſen und koſten zu bitten iſt rathſam.

I. Wenn das mildrichterliche amt angeruffen iſt, alsdenn halten einige dafür, daß der richter auch auf die nicht gebetene koſten ſprechen müſte, Freiesleben im Schützio illuſtrato L. 2. tit. 13. n. 656.

§. 100. Nicht minder muß man bey forderung einer ſache deren zugehör und die nutzungen begehren, L. 25. §. 8. D. de aed. ed. L. 10. D. de vſur., auch wo es jährliche abgaben betrift, nicht nur die hinterſtellige ſondern auch die künftige bitten, arg. L. 1. C. de ſent. quæ ſine cert. quant. Desgleichen um zugehör und nutzungen.

Anruffung des mildrichterlichen amts.

§. 101. Endlich iſt die anruffung des mildrichterlichen amts nicht zu vergeſſen, ſondern daß man über dieſes alles, und was ſonſt den rechten nach am füglichſten hätte gebetten werden können, ſollen oder mögen, das mildrichterliche amt um ertheilung des rechten beſten fleiſſes angeruffen haben wolte, anzufügen, **reichsabſchied vom jahr** 1551. §. 32.

Würckung der klage.

§. 102. Die vom kläger eingereichte klage hat dieſe würckung, daß man dafürhalten muß, der kläger habe alles dasjenige, ſo in der klage enthalten, eingeräumet, ſodann iſt der beklagte darauf zu antworten pflichtig, weiter muß das urthel darnach eingerichtet, und darf auf nichts mehr erkannt werden, als worauf die klage lautet, L. 18. D. comm. diu. endlich ſind die beweißartickel nur lediglich aus der klage zu ziehen, **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 14. §. 2.

Ungeſchicklichkeit der klage.

§. 103. Hierüber iſt noch von der ungeſchicklichkeit der klage etwas zu gedencken. Ob nun zwar eine jede klage im zweifel für ſchicklich zu achten iſt, arg. L. 66. D. de iud. ſo trägt es ſich doch öfters zu, daß ſolche für ungeſchicklich erkläret werden muß, als 1) wenn man nicht weiß, was der kläger haben will, 2) die bitte ungewiß iſt, 3) wenn gar kein grund der klage

oder

oder ein unſchlüſſiger vorhanden, 4) wo wider-einander laufende dinge geſucht werden.

§. 104. Die anbringung verſchiedener klagen in einem libell, iſt nach maasgebung des päbſtlichen rechts in gewiſſer maſſe nachgelaſſen, arg. cap. 36. X. de reſt. cap. 2. 6. X. de cauſ. poſſ. & propr. Häufung der klagen,

I. Die zuſammennehmung verſchiedener klagen in einem libell geſchiehet entweder in abſicht auf die perſon des beklagtens (ſubiectiua) oder in anſehung der ſache (obiectiua). Zu jener zehlet man die fälle, wenn verſchiedene kläger, ſo keine conſorten ſind, wider einen beklagten eine klage erheben, oder wo ein gläubiger wider verſchiedene ſchuldner, welche keine conſorten ſind, eine klage anſtellet. in anſehung der perſon oder ſachen.

Dieſe aber (obiectiua) findet keinen anſtand wenn verſchiedene klagen aus einem grund, z. e. dem anlehen, flieſſen.

II. Wenn demnach jemand eheleute, ſo aus unterſchiedenen ſchuldſcheinen dem kläger verbunden waren, in einer klage belangte, und dieſe ſchützten die ungeſchicklichkeit nicht vor, müſte der richter die klage gelten laſſen. Wo aber die gemeinſchaft der güter zwiſchen eheleuten an einem ort hergebracht iſt, kommet die ſchutzrede der ungeſchicklichkeit in keine betrachtung. Exempel davon.

III. So hat die zuſammenfügung der klagen auch in ſachen, ſo mit einander verwandt ſind, ſtatt, arg. L. 75. §. 4. D. fam. erciſc. z. e. wenn jemand wider Häufung wegen verwandſchaft der ſachen;

der 20. 30. bauren, ſo ihm jährliche zinſen ſchuldig ſind, klage zugleich erhübe.

oder einer ſache und verſchiedener endzwecke.

IIII. Weiter mögen mehrere klagen, welche zwar eine ſache betreffen, jedoch verſchiedene endzwecke haben, zuſammen angeſtellet werden, z. e. die publiciana mit der vindication, die actio L. aquiliae mit der injurienklage. Man glaubet zwar, daß mit dem petitorio das poſſeſſorium adipiſcendae & recuperandae zugleich angeſtellet werden könte. Allein die geſetze lehren ein anders, L. 3. C. de interd. L. 13. C. de rei vind. was hergegen diesfalls aus den geiſtlichen rechten eingeſtreuet wird, lehret herr hofrath Pertſch in elementis iuris canonici L. 3. tit. 16. §. 100. u. f.

Welche klagen nicht zu häufen?

§. 105. Hingegen will es ſich nicht reimen, die actiones praeiudiciales, L. 18. D. de except. L. f. C. de ord. cognit., mit andern anzuſtellen. Von den widereinanderlaufenden klagen iſt eben dieſes zu behaupten, z. e. wenn einer das poſſeſſorium retinendae mit dem petitorio ungeſchickt anſtellen wolte. Dergleichen ungereimte häufung würde es auch mit der actione communi diuidundo und rei vindicatione ſeyn.

§. 106. Nicht weniger mögen die klagen, welche nur wehlungs weiſe (electiue) anzuſtellen ſind, nicht zuſammen genommen werden, arg. L. 9. §. 1. D. de trib. act. L. 76. §. 8. de leg. 2.

§. 107.

§. 107. Ungereimt würde es ſeyn, wo jemand eine ſache, welche in den ordentlichen proceß einſchlägt, mit einer andern, ſo ſummariſch zu verhandeln, in eine klage bringen wolte.

§. 108. Ueberhaupt handelt ein ſachwalter ſehr weißlich, daß er von zuſammennehmung der klagen ſich enthalte, wo dadurch die ſache verworren oder ſchwer gemacht werden ſolte. Häufung der klagen iſt zu vermeiden.

§. 109. Letzlich gehöret die änderung und verbeſſerung der klage annoch hieher. Jenes geſchiehet, wenn in den weſentlichen ſtücken der klage von voriger abgegangen wird, z. e. wenn in anſehung der geforderten ſache oder des grunds der bitte eine änderung vorgehet. Aenderung der klage.

§. 110. Dieſes ſtehet einem kläger, ehe das urthel gefället iſt, frey, L. 3. C. de ed. arg. §. 35. I. de act. & arg. L. 18. §. f. de vi & vi arm. L. 46. D. de re iud. jedoch muß der kläger eine rechtmäßige urſache beybringen, auch der richter dieſe dafür erkennen, L. 3. C. de ed. nicht minder erſagter kläger die unkoſten dem beklagten erſtatten, arg. L. 79. D. de iudic. und dieſer eine neue bedenckfriſt erhalten, arg. L. 1. D. de ed. Wenn ſie erlaubet ſey?

§. 111. Eine verbeſſerung der klage ereignet ſich in denen fällen, in welchen ein zufälliges Verbeſſerung der klage.

ſtück

ſtück der klage abgeändert wird, z. e. es bleibt die vorige klage, nur daß man etwas hinzufüget oder wegläſſet, arg. L. 4. §. f. de nox. act. welches dem kläger bis zum endurtheil erlaubet iſt.

Erläuterung der klage.

§. 112. Die erläuterung der klage äuſſert ſich alsdenn, wenn die zweifelhafte ausdrückungen deutlicher gemacht werden, welches annoch bey dem beweiß oder der eydesleiſtung zuläßlich iſt, z. e. wo bey der injurienklage der tag annoch angezeiget wird.

Wenn der beweis anzutreten?

§. 113. Schließlich iſt im reichsabſchied vom jahr 1654. §. 35. dem kläger nachgelaſſen, ob er den beweiß ſeiner klage dieſer ſofort beylegen, oder ob er dieſes bey der einführung ſeiner klage annoch bewürcken, oder damit bis nach beſchehener antwort des beklagten auf den zweyten termin verſchieben wolle.

Erklärung des reichsabſchieds.

§. 114. Gleichwie aber ein jeder weiß, daß dieſer reichsabſchied auch in dieſem ſtück nach dem Sächſiſchen proceß eingerichtet worden; alſo iſt leichtlich zu begreifen, daß zur erläuterung dieſer verordnung der proceß **von erledigung der beſchwerden** (aus dem §. 8. der reſolutionis grauaminum vom jahr 1661.) zur hand genommen werden müſſe, geſtalt man in Sachſen den beweiß bey der klage übergeben und

und deſſen ſich anmaſſen konte, wenn man nämlich die gantze klage durch die beyliegende urkunden ſofort zu beſcheinigen vermochte. Dieſes verfahren iſt im reichsabſchied beliebet, hernach auch in Chur-Sachſen vermittelſt obgedachten landtagsabſchieds im jahr 1661. ausdrücklich eingeführet worden.

1. Wenigſtens iſt in andern fällen unmöglich einen ordentlichen proceß zu führen, wo nicht eine richtige antwort auf die klage erfolget, und ein ſpruch des richters darin er den beweiß auferleget, ergehet.

§. 115. Bey überreichung einer zierlichen klage kan der kläger ſeines gefallens eine kleine bittſchrift an den richter überreichen, vermittelſt deren er meldet, was maſſen er hierdurch um mittheilung der klage an den gegner, und daß dieſer vorgeladen werden möge, nachgeſucht haben wolte, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 34. Bittſchrift um die ladung.

I. Wie dergleichen bittſchrift abzufaſſen, und wie ſodann die klage einzurichten, davon ſiehe die formulare im anhange des III. theils. [1.] [2.]

§. 116. Falls aber der kläger dergleichen bittſchrift zu fertigen bedencken trüge, mag er die bloſe klage bey dem richter einreichen, ermeldter **reichsabſchied** §. 34. Ob ſie nothwendig?

§. 117.

Amt des richters nach überreichter klage.

§. 117. So bald dem richter eine klage übergeben iſt, wird von ihm die zeit der beſchehenen einreichung darauf bemercket, darauf er die proceſſe, nach befinden, erkennet, oder dieſelbe bey verſpürten anzüglichkeiten ohne die zeit der überreichung darauf bemerckt zu haben, zurückgibt. In jenem fall erfolget darauf die ladung.

Fünftes hauptſtück.

Von der ladung.

Was die ladung ſey?

§. 118.

Die ladung iſt eine auflage des gehörigen richters an die partheyen wegen der vom kläger eingereichten klage auf die vorgeſchriebene tagfahrt gerichtlich zu erſcheinen, und die nothdurft zu befolgen, arg. des vorbeſagten reichsabſchieds §. 34.

Ob ſie nöthig?

I. Die ladung iſt unumgänglich nöthig, und bey deren unterbleibung entſtehet eine nichtigkeit, L. 1. §. 3. D. quae ſent. ſine appell. wenn auch gleich die ſache landkündig wäre, L. 5. D. de poen. und der fürſt ſelbſt in der ſache verführe, clem. 2. de re iudic.

Die ladung iſt dinglich

§. 119. Dieſes geſchiehet entweder dinglich oder wörtlich. Demnach iſt die ladung dinglich

lich oder wörtlich. Jene geſchieht, wenn man ſich der perſon durch gefangennehmung verſichert, welches jedoch in bürgerlichen ſachen ordentlicher weiſe nicht ſtatt hat.

§. 120. Die wörtliche flieſſet auf verſchiedene arten jeweilen öffentlich aus, z. e. durch einen öffentlichen anſchlag, einem öffentlichen ausruff, vermittelſt des glocken- oder trommelſchlags, auch verkündigung von der kantzel. oder wörtliche. Oeffentliche oder

§. 121. Die privatladung gelanget entweder an den beklagten ſelbſten, oder ſie wird in deſſen haus abgegeben oder nach befinden daran genagelt. privatladung.

§. 122. Ferner iſt ſolche mittelbar oder unmittelbar. Jene geſchieht mittelſt erlaſſener compaßbriefe zur hülffe rechtens an die obrigkeit, worunter der zuladende theil ſich befindet. Mittelbare oder

§. 123. Dieſe verrichtet der richter über die unter ſeinem gerichtszwang wohnende partheyen, auch jeweilen der oberrichter in der appellationsinſtantz, arg. cap. 47. X. de appell. oder deſſen commiſſarius. unmittelbare.

§. 124. Die ladung geſchieht entweder überhaupt, und zur gantzen ſache, L. 3. C. de his qui accuſ. non poſſ. oder beſonders, welche nämlich auf einen gewiſſen handel gerichtet iſt. Zur gantzen ſache oder beſonders.

Verzögerliche oder zerſtörliche.

§. 125. Weiter theilet man ſolche in die verzögerliche (dilatoriam) worauf nicht eher, als das drittemahl die ſtrafe des ungehorſams erfolget. arg. L. 33. §. 1. D. de re iud. L. 68. 69. D. de iud. und zerſtörliche (peremtoriam), welche gleich das erſtemahl die ahndung des ungehorſams nachſich ziehet. L. 70. 71. D. de iudic.

I. Zur zerſtörlichen ladung wird erſt nach vorgehenden zweyen ladungen geſchritten, L. 68. D. de iud. jedoch kan die erſte gleich zerſtörlicher weiſe abgefaſſet werden, wenn ſie eine ſolche zeit als ſonſt 3. verzögerliche ladungen zu haben pflegen, in ſich begreift, L. 72. D. de iud.

Zwingende ladung.

§. 126. Man unterſcheidet auch die zwingende ladung (arctatoriam) von der mahnenden (monitoria.) Jene hat ſtatt, wenn des geladenen gegenwart ſo nothwendig iſt, daß ſonſt nicht fortgefahren werden kan. Sie iſt aber entweder mit einer ſtrafe oder mit keiner verknüpft; ferner entweder perſönlich oder nicht.

Wo die perſönliche erſcheinung nöthig?

I. Die perſönliche erſcheinung iſt 1) bey denen, ſo eines peinlichen handels wegen beſchuldiget ſind, 2) bey denjenigen, welche zur anhörung eines verweiſes vorgeladen worden, arg. L. 26. C. de procur. 3) wo die ſtrenge des wechſelrechts eingeführet iſt, und 4), nach befinden, in eheſachen, nöthig.

Mahnende ladung.

§. 127. Die mahnende ladung zieht dem ausbleibenden keinen nachtheil zu, cap. 2. X. de

teſt. und wird ohne deſſen gegenwart in der ſache fortgefahren.

§. 128. So iſt auch die ladung entweder ſchriftliche, oder mündliche. Dieſe pfleget in geringen ſachen und bey den untergerichten durch den gerichtsdiener ausgerichtet zu werden. arg. cap. 6. X. de dolo & cont. herr G. R. Böhmer inſtit. iur. can. lib. 2. tit. 3. §. 3. Schriftliche oder mündliche ladung.

I. Vornehme perſonen (illuſtres) müſſen in ſchriften vorgeladen werden. L. 17. §. 1. C. de dign. Von den vornehmen hat Hermann Vultejus L. 1. cap. 6. der iuriſprudentiae Romanae nachricht ertheilet.

§. 129. Bey einer ſchriftlichen ladung ſind folgende ſtücke in acht zu nehmen: 1) der name oder das amt des richters, welcher die ladung ausflieſſen läſſet, Lauterbach in colleg. th. pr. π. L. II. t. IV. §. XXXVI. n. 1. 2) der vor- und zuname desjenigen, ſo vorzuladen iſt, Andreas Gaill l. o. 40. derowegen aller conſorten namen in der erſten ladung enthalten ſeyn müſſen, cap. 2. de reſcr. in 6. dahingegen beym fortgang des proceſſes gnug iſt, wenn eine parthey nahmhaft gemacht wird, und man die übrigen durch das wort conſorten, act. num. benannt, andeute, Lauterbach am a. o. L. 2. tit. 4. §. 32. 3) der vor- und zuname desjenigen, welcher die ladung ausgebracht hat, Was zur ſchriftlichen ladung gehöre?

arg. cap. ſ. X. de reſcript, 4) die meldung der urſache, warum der gegner vorgeladen wird, arg. L. 2. §. 3. D. de iudic. cammergerichtsordnung III. th. tit. 12. §. 3. welche urſache auch durch die beziehung auf die beygelegte klage oder der parthey ſuchen angezeigt werden kan, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 34. 5) die benennung des orts, an welchem der geladene erſcheinen ſoll, arg. L. 21. §. 11. D. de rec. qui arb., 6) der tag, wenn die ladung ausgefertiget, und an welchem der geladene ſich zu ſtellen hat, cap. 6. X. de dol. & cont. endlich 7) die unterſchrift des richters, herr H. R. Schaumburg in principiis prax. L. 1. S. 1. membr. 1. §. 4. bl. 81.

1. Das formular einer ſolchen ladung iſt im III. theil dieſes proceſſes zu finden. [2.]

Wie die ladung zu verkündigen?

§. 130. Die ladung muß demjenigen, ſo vorgeladen werden ſoll, durch einem verpflichteten botten, auf koſten deſſen, welcher die ladung ausgebracht hat, verkündiget werden, cammergerichtsordnung I. th. tit. 38. beſonders §. 16.

1. Wären der beklagten mehrere und an verſchiedenen orten wohnende conſorten oder miterben, iſt die ladung einem jeden beſonders zu behändigen, arg. L. 1. 2. de conſort. eiusd. lit., arg. des reichsabſchieds vom jahr 1654. §. 34. jedoch kan dieſen nachher

nachher die beſtellung eines gemeinſamen anwalds auferlegt werden, arg. L. 48. D. fam. erciſc.

II. Die verkündigung der ladung kan auch durch einen notarien geſchehen, cammergerichtsordnung I. th. tit. 39. §. 1.

§. 131. Von der beſchehenen verkündigung der ladung muß nachricht zu den acten gebracht werden, cammergerichtsordnung I. th. tit. 38. §. 19. (ſiehe z. e. den III. theil dieſes proceſſes [2.] am ende.) inmaſſen der ausbleibende ſonſt nicht kan ungehorſams beſchuldiget werden, Andreas Gaill L. 1. o. 54. n. 7. Die verkündigung iſt bey den acten anzumercken.

§. 132. Wofern die ladung nicht angenommen werden wolte, wird dieſelbe in beyſeyn eines des hausgeſindes in der behauſung niedergelegt. Wäre aber das haus verſchloſſen, oder es lieſſe ſich niemand ſehen, wird die ladung in gegenwart eines oder zweener nachbarn ans haus genagelt, cammergerichtsordnung I. th. tit. 38. §. 17. 18. Wie ſie bey weigerung der annehmung zu bewürcken.

§. 133. Die ladung bringt 1) die befolgung oder die ſtrafe mit ſich, 2) würckt ſie eine prävention cap. pen. X. de for. comp., clem. fin. vt lit. pend., arg. L. 19. D. de Idict. und daß die ſache für rechtshängig zu achten iſt, arg. L. 30. D. iud., cap. 2. X. vt lit. pend. Würckungen der ladung.

I. Derowegen muß der richter beobachten, daß alles in eben dem ſtande bleibe, und keine neuerun-

 gen

gen unternommen werden, cap. 1. 2. X. vt lite pend. jedoch iſt die ausübung des vorigen beſitzes für keine neuerung zu halten, arg. cap. 2. X. vt lite pend.

Fernere würckung derſelben.

§. 134 Ferner unterbricht ſie die verjährung, arg. L 1. 2. C. de praeſcr. long. temp. hergegen wird die aufgetragene gerichtbarkeit, wenn gleich der auftragende geſtorben iſt, durch die ausgefloſſene ladung befeſtiget, arg. L. 6. D. de iuriſd. cap. 20. X. de offic. & pot. iud. deleg.

Sechſtes Hauptſtück.

Von den friſten.

§. 135.

Warum von den friſten zu handeln?

WEnn der beklagte mit ſeinen ſchutzreden nicht ſo fort zu ſtande kommen kan, pflegt er um eine friſt nachzuſuchen. Daher von den friſtſuchungen allhier gehandelt wird.

Was eine friſt ſey?

§. 136. Die friſt (dilatio) iſt ein zeitraum, binnen welchem eine gerichtliche handlung zu bewürcken iſt, L. 7. pr. D. L. f. D. de fer. & dilat.

Was ein aufſchub ſey?

§. 137. Wenn dieſer zeitraum erſtrecket wird, nennet man es einen aufſchub, (prorogatio) dieſer

dieſer iſt eine erſtreckung der noch nicht verlauſenen friſt auf eine andere.

§. 138. Nachdem die friſten entweder eine nothfriſt (fatale) in ſich halten, oder nicht, ſo ſind ſie zerſtörliche oder aufzügliche. Friſt iſt zerſtörlich oder aufzüglich;

§. 139. Ferner entſpringen die friſten entweder aus dem geſetze, oder aus dem gedinge der partheyen. Jene nennet man geſetzmäſſige, (legales) z. e. die zehn tage, darin appelliret werden muß; dieſe heiſſet die willkürliche (conuentionalis, terminus collectus) und hat z. e. in compromiſſen, ſodann bey der ſtundung, welche die gläubiger einem ſchuldner geben, platz. geſetzmäſſig oder willkürlich;

§. 140. Die gerichtliche friſten ſind entweder wegen der ladung, oder der überlegung, oder des beweiſſes halber gebräuchlich; **Brunnemann** in proc. ciu. cap. 6. n. 2. bl. 83. oder gerichtlich.

§. 141. Die friſten dienen darzu, damit keine parthey weder des erſcheinens halber, noch wegen vorſchützung der ausflüchten, noch in anſehung des zu führenden beweiſes, übereilet werde. Man darf ſie aber auch nicht zum verſchleif der ſachen mißbrauchen. Sowohl der kläger als der beklagte, haben ſich deren zu erfreuen. Sie haben auch ihre gute würckung in den rechten. Endzweck und eigenſchaften der friſten.

Wie viel tage eine friſt enthalte?

§. 142. Um niemanden wegen ſeiner rechtsnothdurft zu übereilen, ſo muß eine ladungsfriſt zehn, eine zerſtörliche aber dreyſig tage in ſich faſſen, L. 68. D. de iudic., nou. 112. cap. 3. ungeachtet in geringfügigen ſachen hierauf nicht geſehen wird.

Wegen der friſten kan appelliret werden.

§. 143. Wäre die friſt zu enge, ſo kan deshalber appelliret werden; **Mevius** P. 1. dec. 135. Gleichergeſtalt mag der gegner über die zu lange friſten begründete beſchwerde führen.

Gunſt der friſten.

§. 144. Weil die friſt für etwas den partheyen günſtiges gehalten wird, (§. 141.) ſo darf ſie im zweifel nicht verſaget werden, **Mevius** P. 5. dec. 231. n. 7. vielmehr hält man dieſelbe für ertheilet, wenn jemand um eine friſt nachgeſuchet, und der richter ſolche nicht abgeſchlagen hat, **Mevius** P. 6. dec. 213. n. 3. Aus eben dieſer urſache mag der richter ſelbige wegen eines kündigen hinderniſſes von amtswegen ertheilen, **Mevius** P. 8. dec. 202.

Deren einſchränckung.

§. 145. Gleichwie aber auch niemand die friſtſuchungen zum verſchleif der ſache gebrauchen darf; (§. 141.) alſo müſſen ſie nach maasgebung des **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 103. möglichſt abgekürzet werden, dergeſtalt, daß keine friſt ohne noth zu verſtatten.

I. Da-

I. Daher laufen die friſten auch an feyertägen. L. 3. C. de feriis & dilation.

§. 146. Zu dem ende hat nach vorſchrift der rechte in bürgerlichen ſachen nur eine friſt ſtatt, L. f. D. de fer. & dilat. wiewohl der L. 7. am a. tit. eine ausnahme anhanden giebt, daß dennoch die zweyte und dritte friſt zuläßlich ſind. Wie viel friſten zu verſtatten?

§. 147. Bisweilen wird auch ſo gar die vierte auf vorgehende erkenntniß und vorladung des gegners, verſtattet, wenn der friſtſuchende vermittelſt eydes erhält, daß er dieſe friſt zum verſchleif der ſache und gefährlicher weiſe nicht ſuche. nou. 90. cap. 4. Vierte friſt.

I. Der ſinn des jüngſten reichsabſchieds ſcheinet in abſicht der friſten dahin zu gehen, daß wegen der beweißfriſten, beſage des R. A. §. 50. über die dritte keine verſtattet werden ſolle. Da hingegen es der übrigen friſten halber auf die beſcheinigung der verhinderung ankommt, ermeldter reichsabſchied, §. 103. Gundling in digeſtis L. 2. tit. 12. §. 8. bl. 199. Sinn des reichsabſchieds.

II. Indeſſen wird bey den beweißfriſten die zweyte und dritte ohne umſtändliche und glaubhafte anzeige angewendeten gnugſamen fleiſſes und vorgefallener verhinderung nicht ertheilet, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 50. wenn alſo die erſte beweißfriſt verſtrichen, wird die zweyte auf vorgehende erkenntniß, die dritte aber nicht anders als nach ablegung vorbemeldten eydes verſtattet, concept der cammergerichtsordnung III. th. tit. 21. wenn nämlich Beweißfriſten.

lich der gegner auf ſothanen eyd vorher angetragen hat, Mevius P. 5. dec. 201.

III. Berührten eyd kan nur die parthey, nicht aber der richter, erlaſſen, Mevius P. 6. dec. 54.

Friſten ſind beyden theilen gemein;

§. 148. Wenn gleich die friſt nur demjenigen, der ſie begehret, ertheilt wird; ſo iſt doch deren würckung beyden theilen gemein, Brunnemann in proc. ciu. cap. 6. n. 19.

Doch geht der beklagte dem kläger vor.

I. Gleichwohl hat der beklagte mehrere nachſicht hierunter als der kläger, Vultejus de iudiciis L. 2. cap. 7. n. 361. bl. 439.

Würckung der friſt.

§. 149. Wehrender friſt kan der richter in der ſache nichts vornehmen, wiedrigen falls iſt es nichtig, und mag deshalben appelliret werden, Mevius P. 1. dec. 135. geſtalt denn, ſo lange die friſt lauft, das richterliche amt und der proceß ruhen, Mevius P. 1. dec. 5. n. 5. über dies machet die friſt die parthey vom verzug und der ſtrafe frey.

Nichtige friſt.

§. 150. Würde jemand durch falſche vorſpiegelungen eine friſt erſchleichen, iſt ſolche für nicht verſtattet zu achten, Mevius P. 9. dec. 24.

Wie mehrere friſt zu ſuchen?

§. 151. Wer die andere oder dritte friſt verlanget, muß ſolche vor ablauf der vorhergehenden bitten. Denn wenn die erſte friſt gänzlich verſtrichen, wird keine weitere verſtattet, damit

damit kein verſchleif dabey vorgehe, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 97. **Mevius** P. 6. dec. 213.

Welche friſten der richter erſtrecken könne?

§. 152. Ein richter kan zwar die von ihm ſelbſt angeſetzte friſten erſtrecken, auth. *qui ſemel* C. quom. & quando. L. 2. D. de re iud. Die geſetzmäſſige friſten kan er aber nicht verlängern, Gaill I. obſ. 140. n. 7. Daher können die nothfriſten der zehn tage bey den ſuſpenſivmitteln gar nicht, und diejenige, ſo bey dem beweiß vom richter oder von der proceßordnung vorgeſchrieben ſind, nach deren ablauf, nicht erſtrecket werden.

Ausnahmen davon.

§. 153. Jedoch wenn nach ablauf der beweißfriſt, ein unumgängliches hinderniß beygebracht würde, iſt die erſtreckung annoch zugelaſſen, **Mevius** P. 7. dec. 68. **Coch** a. a. o. P. 4. cap. 10. §. 3. bl. 63. geſtalt denn auch die wiedereinſetzung in vorigen ſtand platz finden müſte, wenn entweder aus verſehen des richters die friſt abgelaufen wäre, oder aus einer andern in rechten gebilligten urſache die herſtellung in vorigen ſtand jemanden zu gut käme, **Vultejus** an a. o. n. 370. 371.

1. Wie eine friſt geſuchet und verſtattet werde, davon ſiehe den III. theil dieſes proceſſes [24.] und [25.]

Sie-

Siebendes hauptſtück.

Von der erſten tagfahrt.

§. 154.

Erſte tagfahrt.

AUf den bezielten tag, und zwar zu derjenigen zeit, an welcher der richter gericht zu halten pfleget, müſſen die partheyen entweder in perſon, oder durch gnugſam bevollmächtigte erſcheinen.

Was der richter dabey zu thun?

§. 155. Der richter hat ſodann dahin zu ſehen, daß, wenn eine parthey eine offenbar ungerechte ſache führet, der rechthabende theil mit verſuchung der güte nicht beſchweret, ſondern der andere mit ſeinem klagwerck gleich abgewieſen werde, ermeldter reichsabſchied §. 110.

Pflegung der güte.

§. 156. Befände er aber, daß die ſache zweifelhaft wäre, ſolle er zuförderſt die güte angelegentlich unter den partheyen pflegen, und ſie, wo möglich in güte auseinander ſetzen, beſagter reichsabſchied §. 110. arg. cap. 1. X. de mut. petit. ſiehe den III. theil [14.]

Einrede nicht verſuchter güte.

I. Daher entſpringt die einrede nicht verſuchter güte, wenn der richter die pflegung der güte verabſäumet hätte.

§. 157.

§. 157. Bey entſtehung der güte werden die partheyen zum rechtlichen verfahren verwieſen, worauf ſodann der kläger (oder deſſen anwald nebſt überreichung ſeiner gewalt) die verkündigte ladung, zuſamt der klage (und deren anlagen) gerichtlich einführet und wiederhohlet (reproducirt), **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 35. Was bey entſtehung der güte, der kläger

§. 158. Der beklagte hingegen oder deſſen anwald, welcher ſeine vollmacht ebenfalls zu überreichen hat, muß ſodann, ſeiner aufzüglichen ausflüchten ungeachtet, auf die erhobene klage ſich wenigſtens auf den fall einlaſſen, jedoch, daß ihm dieſes an ſeinen vorgeſchützten einreden unnachtheilig ſeyn ſolle, es wäre denn ſache, daß er triftige ſchutzreden hätte, vermöge deren er ſich des gerichtszwangs entbrechen könte, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 40. und der beklagte zu thun?

§. 159. Wo, nach art des cammergerichts, einige ſachen auſſergerichtlich andere aber gerichtlich verhandelt werden, ſind bey letzterer gattung die receſſe gewöhnlich. Von receſſen.

§. 160. Der receß iſt ein ſehr kurzer vortrag, vermittelſt deſſen der anwald, ohne die hauptſache zu berühren, ſeine nothdurft beſorget. Was ein receß ſey?

§. 161. Die receſſe ſind entweder mündliche, oder ſchriftliche, ſiehe z. e. den III. theil dieſes proceſſes [15.] und [30.] Deſſen eintheilung.

I. In

I. In der abhandlung von der nothwendigkeit die reichsgerichtspraxin auf univerſitäten zu lehren habe ich mit mehrerm hievon gehandelt.

Achtes hauptſtück.

Von den ſchutzreden überhaupt, und beſonders von den verzögerlichen ausflüchten.

§. 162.

Was eine ſchutzrede ſey?

DAs rechtliche anziehen, vermittelſt deſſen man des gegners vorbringen zu entgehen ſuchet, wird eine ſchutzrede genennet.

Lautere oder unlautere.

§. 163. Man theilet ſolche in lautere (liquidas) und unlautere (illiquidas) ein. Beyderley können aufzügliche oder zerſtörliche ſeyn. Unter die lautern, von deren richtigkeit der richter ſofort überzeuget wird, gehören zuweilen: fori incompetentis, litis pendentis, rei iudicatae, praeſcriptionis &c. Eine unlautere beruhet auf weiterer ausführung, und erfordert einige zeit, wenn ſie ins licht ſoll geſetzet werden, z. e. durch die eydeszuſchiebung oder zeugen.

§. 164.

§. 164. Sodann ſind die einreden entweder verzügliche, §. 9. I. de except. oder zerſtörliche. Durch jene ſucht der beklagte den richter zu überführen, daß er den krieg rechtens zu befeſtigen, wenigſtens noch zur zeit nicht ſchuldig ſey. Verzügliche oder zerſtörliche.

§. 165. Unter den verzögerlichen ſchutzreden ſind fürnämlich diejenige zu mercken, kraft deren man, vor dem richter zu ſtehen, ſich nicht ſchuldig erachtet, (fori declinatoriae) z. e. 1) wenn dem richter über einen keine gerichtbarkeit zuſtehet, arg. L. f. C. ſi a non compet. 2) wenn die zuvorkommung (prävention) geſchehen, clem. fin. vt lit. pend. (§. 126.) inmaſſen ſodann der eine richter in der ſache nicht erkennen kan, die parthey hingegen bey dem andern richter ſich einlaſſen muß, 3) wenn die ſache ſchon bey einem andern richter anhängig iſt (exceptio litis pendentiae) 4) wo der richter verdächtig oder ungeſchickt iſt, L. 16. L. f. C. de iudic. 5) falls die erſte inſtantz übergeſprungen worden, 6) des befreyeten gerichtsſtands, 7) der fürwehrenden commiſſion, 8) des nicht ſichern orts. L. 3. D. ex quib. mai. u. ſ. f. In anſehung des richters.

I. Dieſe einreden, wodurch man den richter abzulehnen ſucht, müſſen zuerſt und vor allen andern vorgeſchützt werden. Wenn ſie vorzuſchützen?

§. 166.

In anſehung des klägers.

§. 166. Auf ſeiten des klägers ereignen ſich folgende verzügliche einreden: der acht, cammergerichtsordnung II. th. tit. 9. §. 2. des kirchenbanns, cap. 2. X. de except. inſonderheit aber legitimationis ad cauſſam, plurium litis conſortium, legitimationis ad iudicium, des nicht geleiſteten vorſtands der wiederklage und unkoſten halber, der ermangelnden vor- und zunamen, u. ſ. w.

In anſehung des beklagten.

§. 167. Wegen des beklagten entſpringen folgende: legitimationis ad iudicium, des nicht geleiſteten vorſtands, de iudicio ſiſti & iudicatum ſolui, oder de non amplius turbando, oder de non alienando, u. ſ. w.

In anſehung anderer umſtände.

§. 168. In anſehung einiger andern umſtände entſtehen die einreden wegen kranckheit, L. 60. D. de re iud., einer nothwendigen reiſe, arg. L. 10. C. quom. & quand. iud. des ermangelnden ſachwalters, ſchlimmen wetters, groſen gewäſſers, L. 2. §. 3. D. ſi quis caut. ferner, daß er die perſon eines klägers oder beklagten nicht vorſtellen könne, die ausflucht des ungehorſams, des nicht geleiſteten vorſtands, u. ſ. w.

In anſehung der ſachwalter und anwälde.

§. 169. Die bey dem gericht befindliche nebenperſonen, als die anwälde und ſachwalter, geben zu verſchiedenen aufzüglichen einreden anlaß: z. e. daß er hierzu nicht geſchickt, daß ſein prin-

principal keinen bevollmächtigten beſtellen können, daß die vollmacht nicht richtig ſey, oder daß er mit gar keiner verſehen, daß in dieſer ſache kein anwald zuläſſig wäre, der ermangelnden ſubſtitution. u. d. g.

I. Die ausflucht wegen der bevollmächtigung iſt die erſte, worauf der richter bey allen urtheilen, ehe er ſonſt auf etwas kommt, zu ſprechen hat. In anſehung der vollmacht.

§. 170. In abſicht der klage ereignen ſich die ausflüchte non communicati, generalis, obſcuri, non rite formati, mutati libelli, ineptae cumulationis, prohibitae alternationis, emendati libelli, non integre communicati libelli, deficientis concipientis, deficientis clauſulae ſalutaris, ineptae iuriſiurandi delationis &c. &c. In anſehung der klage.

§. 171. Einige verzögerliche ſchutzreden ſind auf die ſache ſelbſt gerichtet, z. e. des eiſernen briefs (moratorii), **reichsabſchied** vom jahr 1548. §. 2. tit. von verdorbenen kaufleuten ꝛc., ferner die einrede, daß er wegen eines gedings noch nichts fordern könne, §. 10. I. de except., daß er mehr gebeten hätte, §. 33. I. de act. §. 10. I. de except. der entſetzung, tit. X. und in 6. de reſtit. ſpol., cap. 2. X. de ord. cognit., der ausklagung des hauptſchuldners, Nou. 4. cap. 1. auth. *praeſente*, C. de fideiuſſ. der den bürgen abzutretenden klage, L. 17. 36. D. de fide- In anſehung der ſache ſelbſt.

fideiuſſ. wie auch folgende einreden: du biſt in der urkunde nicht genennt: ich bin nicht erbe: ich bin nicht allein erbe, u. d. g.

1. Dieſe einreden können nicht allein als verzögerliche, ſondern auch als zerſtörliche eingewandt werden.

In anſehung des proceſſes.

§. 172. Aus dem proceß ſelbſten entſpringen nachſtehende ſchutzreden: praepoſterationis, inuerſi ordinis procedendi. u. ſ. w.

Wenn die verzögerliche ſchutzreden einzuwenden?

§. 173. Da der hauptendzweck der verzögerlichen ausflüchte iſt, die kriegsbefeſtigung länger aufzuſchieben, oder gar von ſich abzulehnen, (§. 143.) ſo müſſen ſie nothwendig vor der kriegsbefeſtigung mithin in der erſten tagfahrt alle zugleich vorgebracht werden, **reichsabſchied vom jahr 1654. §. 37. 38.**

Ausnahmen davon.

§. 174. Jedoch können in folgenden fällen auch aufzügliche ausflüchte nach der kriegsbefeſtigung vorgeſchützt werden, wenn ſie z. e. 1) erſt nach der kriegsbefeſtigung dem beklagten bekannt worden, 2) oder deren weglaſſung eine nichtigkeit nach ſich zöge, 3) oder ſie eine fortwehrende beſchwerde mit ſich führeten 4) oder nach der kriegsbefeſtigung ſich erſt ereignet hätten, oder 5) wenn ſie perſonen betreffen, welchen die wiedereinſetzung zu gut käme, oder 6) wenn ſie unter die fori declinatorias oder 7)

unter

unter die abweichende (anomalas) zu zehlen, ſiehe unten (§. 199.)

§. 175. Diejenige ſchutzreden, deren nicht beobachtung nichtigkeiten verurſacht, oder, welche aus den rechten entſpringen, muß der richter amtswegen beobachten, ſo, daß er auch ohne der partheyen erinnern darauf zu ſehen hat, z. e. die einrede der bevollmächtigung, wie auch der verjährung, welche letztere vermöge der gemeinen rechte ein jeder richter in betrachtung ziehen muß, freyherr **von Wernher** P. I. obſ. for. 294. n. 2. u. f. Welche ſchutzreden der richter amtswegen zu beobachten?

§. 176. Dieſes wären demnach die dinge, welche im gerichte vorausgehen. Nun folgen diejenige, ſo in demſelben ſtecken, worzu die kriegsbefeſtigung, die zerſtörlichen ausflüchte, der beweiß, der beſchluß, die inrotulation und das urtheil gezehlet werden (§. 76.)

Neuntes hauptſtück.

Von der kriegsbefeſtigung.

Was die kriegsbefeſtigung ſey?

§. 177.

Die kriegsbefeſtigung iſt die richtige antwort des beklagten auf die erhobene klage, arg. cap. 54. §. 3. X. de elect., cap. 7. X. de lit. cont. des reichsabſchieds vom jahr 1654. §. 37.

Sie iſt der grund des proceſſes,

I. Sie muß als der grund des proceſſes angeſehen werden, Mynſinger cent. 1. o. 1., cent. 8. obſ. 74. und wird in bürgerlichen auch peinlichen ſachen nothwendig erfordert, arg. L. vlt. C. vt intra cert. temp. und iſt im erſten termin, wenigſtens auf den fall zu bewürcken, reichsabſchied §. 40.

auch in ſummariſchen ſachen.

II. Auch bey ſummariſchen ſachen iſt ſie nöthig, jedoch daß ſie alsdann nur eine einlaſſung heiſſet, und gnug iſt, wenn man wahrnehmen kan, was der implorat an der klage geſtehet oder verneinet, arg. clem. ſaepe de V. S.

Sie iſt ausdrücklich oder verſteckt,

§. 178. Die kriegsbefeſtigung geſchieht entweder ausdrücklich (expreſſe) oder verſteckt, (tacite) z. e. beklagter weiß nicht ꝛc.

wahrhaftig oder dafür geachtet.

§. 179. Weiter iſt ſie entweder wahrhaftig (vera) oder wird dafür geachtet, (ficta) z. e. wenn

wenn der beklagte nicht erſchienen iſt, wird der krieg für befeſtiget angenommen, **Lauterbach** in colleg. ad π Lib. V. t. I. §. 10. **reichsab⸗ſchied** vom jahr 1654. §. 36.

§. 180. Ueber dies iſt dieſelbe zierlich oder nicht. Jene heiſſet, wenn auf alle ſätze der kla⸗ge mit ja oder nein deutlich und ohne anhang geantwortet wird. Die nicht zierliche kriegs⸗befeſtigung beſtehet in einer bloſen antwort auf die klage. zierlich oder nicht,

§. 181. Auf eben dieſe art wird die kriegs⸗befeſtigung in eine gemeine (generalem) und be⸗ſondere eingetheilet. Jene iſt, wenn der klage nur überhaupt widerſprochen wird; dieſe aber, wenn auf alle ſätze der klage insbeſondere geant⸗wortet werden muß, wie der jüngſte **reichs⸗abſchied** §. 37. es ausdrücklich erfordert. gemeine oder be⸗ſondere,

§. 182. Sodann iſt die kriegsbefeſtigung entweder bejahend, oder verneinend, oder ge⸗miſcht, nachdem entweder alle ſtücke der klage eingeſtanden, oder alle verneinet, oder einige be⸗jahet, einige aber in abrede geſtellet werden. bejahend, verneinend oder ge⸗miſcht,

I. Die erſte muß mit einer zerſtörlichen einrede be⸗gleitet ſeyn, weil ſonſt nach dem geſtändniß weiter nichts, als die vertheilung, übrig iſt, L. 6. pr. D. de confeſſ.

mit oder ohne bedingung,

§. 183. Ferner iſt die kriegsbefeſtigung entweder mit einer bedingung (euentualis) begleitet, ohne welche man ſich nicht für ſchuldig hält, auf die klage zu antworten, oder ſie geſchiehet ohne bedingung (pura) **reichsabſchied** §. 40.

I. Dieſe eintheilung iſt zu dem ende erfunden, damit die kriegsbefeſtigung allezeit ohne nachtheil den verzögerlichen ſchutzreden beygefüget, und darüber in einem urtheil erkannt werden könne.

in erſter oder anderer inſtanz.

§. 184. Endlich geſchieht die kriegsbefeſtigung entweder in der erſten oder andern inſtanz, **cammergerichtsordnung** III. **theil** tit. 32. §. 4.

Wie die kriegsbefeſtigung einzurichten?

§. 185. In der kriegsbefeſtigung wird die klage in lauter kurze ſätze eingetheilet, und ein jeder ſatz ins beſondere mit ja oder nein beantwortet, wobey ſoviel möglich auch die worte der klage beyzubehalten ſind. Ueberhaupt muß ſie klar, deutlich, kurz und ohne anhang ſeyn, **reichsabſchied** §. 37.

Wie die ſätze zu beantworten.

I. Diejenige ſätze, ſo beklagtens eigene thaten betreffen, und von den er folglich etwas gewiſſes ſagen kan, werden mit gewiſſen beſtimmten ausdrückungen beantwortet, z. e. geſtehe, verneine, wird zugegeben, wird in abrede geſtellt, wird eingeräumt, iſt nicht an dem, u. ſ. w.; hingegen alles das, was andere thaten betrifft, davon der beklagte keine vollkommene gewißheit haben kan, wird mit: glaube, glaube nicht, weiß, oder weiß nicht, angezeiget.

II. Ganz

II. Gantz zweifelhafte ausdrücke werden nicht zugelaſſen, z. e. es könnte wohl ſeyn, kan nicht gewiß ſagen, u. ſ. w. Zweifelhafte ausdrücke.

III. Das formular einer kriegsbefeſtigung iſt im III. theil dieſes proceſſes [17.] zu finden. Formular der kriegsbefeſtigung.

§. 186. Wofern der beklagte die kriegsbefeſtigung unterläſſet, wird, auf vorgängige ungehorſamsbeſchuldigung, die klage für verneint gehalten, **reichsabſchiede** vom jahr 1654. §. 37. 40., vom jahr 1570. §. 89., vom jahr 1594. §. 63. und der kläger zum beweiß gelaſſen, **cammergerichtsordnung** III. tit. 43. §. 4., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 36., arg. L. 11. §. 4. D. de interrog. in iure fac. Es verbleiben aber dem beklagten ſeine zerſtörliche ausflüchte aufrecht ſtehen, L. 8. L. 9. C. de except. Strafe der unterlaſſenen kriegsbefeſtigung.

§. 187. Wenn der beklagte auf einige klagepuncten ſich behörig eingelaſſen, auf die andern aber nicht richtig geantwortet hat, ſo iſt die gantze kriegsbefeſtigung in dem fall nicht zu verwerfen, arg. cap. 37. de reg. iur. in 6. wenn nämlich die klagepuncten zu trennen ſind, und nicht aneinander hangen, arg. cap. 37. de reg. iur. in 6. Laſſen ſich aber die klagepuncten nicht von einander abſondern, ſo iſt die gantze kriegsbefeſtigung zu recht nicht beſtändig, arg. L. 23. D. de vſurp. & vſucap. Unrichtige einlaſſung in einigen puncten.

Amt des richters hierbey.

§. 188. Wenn die partheyen die kriegsbefeſtigung unterlaſſen ſolten, muß der richter von amtswegen ſie darzu anhalten, arg. L. vn. C. vt quae des. aduoc. part.

Würckungen der kriegsbefeſtigung.

§. 189. Die würckungen, ſo die kriegsbefeſtigung nach ſich ziehet, ſind dieſe: 1) daß ſie eine ſache rechtshängig macht, L. 30. D. de iudic. 2) daß ſie die declinatorias, auch aufzügliche einreden ausſchlieſſet, (§. 186.) L. vlt. & arg. L. pen. C. de except. 3) daß der anwald und vormund herrn des rechtsſtreits werden, L. 11. 23. C. de procur. 4) daß ſie die verjährung unterbricht, arg. L. 2. 3. C. de ann. exc. L. f. C. de praeſcript. 30. vel 40. annor. 5) daß bey perſönlichen klagen die ſache ſtrittig, L. 2. C. de litig. und 6) daß der beſitzer dadurch in malam fidem gebracht wird, L. 25. §. 7. D. de her. petit. 7) daß ſie diejenige klage, ſo der kläger ſonſt nur anſtellen kan, auf deſſen erben bringet, L. 87. 139. pr. D. de reg. iur. 8) daß ſie die zeitlichen klagen verewiget, L. 139. pr. D. de reg. iur. 1. §. 1. I. de perp. & temp. act., L. vlt. C. de praeſcr. XXX. vel XXXX. ann.

Zehn=

Zehndes hauptſtück.

Von den zerſtörlichen ausflüchten.

§. 190.

Was zerſtörliche ausflüchte ſind?

WEnn der beklagte auf die klage geantwortet und angezeiget hat, was er in des klägers erzehlung eingeſtehe und was er leugne, ſo ſucht er nun des klägers abſicht durch anderweites fürbringen zu zernichten, und diejenige einreden, welche er zu dem ende vorſchützet, werden zerſtörliche ausflüchte (exceptiones peremtoriae) genennet.

Sie gründen ſich auf recht oder that.

§. 191. Sie gründen ſich entweder auf das recht oder auf eine andere that (exceptiones iuris, vel facti ſeu intentionis). In jenen wird zwar die that nicht geleugnet, jedoch ſind ſie wegen gewiſſer umſtände ſo beſchaffen, daß des klägers ſuchen nicht ſtatt hat, z. e. wenn jemand

ein weib der geleiſteten bürgſchafft halben belangen wollte. Durch die exceptiones facti verſtehen die rechtslehrer die eigentlich ſo genannte ausflüchte, da des gegners fürbringen durch eine andere ihm entgegen geſetzte geſchicht (factum) zernichtet wird, z. e. die einrede der geſchehenen zahlung, der erlaſſung, des vergleichs, u. ſ. w.

Ob dieſer unterſcheid gegründet? I. Allein dieſer unterſcheid zwiſchen den exceptionibus iuris und facti iſt in der that nicht begründet, inmaſſen den rechten nach, und doch erſt durch eine ſchutzwehr, entlediget werden wollen, gantz wiedrige dinge ſind, L. 34. §. 1. D. oblig. & act., Weſtenberg in principiis iuris D. L. 44. tit. 1. §. 7. 8. Heineccius in elementis π. P. 6. §. 355. und in elementis inſtitutionum §. 995.

Dingliche oder perſönliche einreden. §. 192. Einige ſchutzreden ſind dingliche, welche den erben, bürgen und beſondern nachfolgern zu gut gehen, als des rechtskräftigen urthels, der gefährde, des willkürlichen eyds ꝛc., andere ſind perſönliche, welche dem vorſchützenden (oder höchſtens nur deſſen erben) zu ſtatten kommen, z. e. des eiſernen briefs, competentiae, des gedings, die ſache nicht zu ſuchen ꝛc. Jener kan ſich der beſondere nachfolger, ſodann auch der bürge, wider des beklagten willen, bedienen, L. 19. D. de except.

§. 193.

§. 193. Die zerſtörliche einreden gehen entweder auf die perſonen, oder auf die ſache. In abſicht des beklagten äuſſern ſich folgende: der minderjährigkeit, des Vellejaniſchen und des Macedoniſchen rathſchluſſes, competentiae, ceſſionis bonorum &c. Einreden in anſehung des beklagten.

§. 194. Der ſachen halber und zwar mit derſelben entſpringen dieſe ausflüchte: der gefehrde, furcht, irrthums, böslichen überredung, ſcheinhandels, daß die ſache nicht ſo, ſondern anderſt ſich verhalte, daß zuviel gefordert worden, nicht gezahlten geldes, du haſt, was du ſucheſt, nicht begründeten vorhabens, der verkauften und übergegebenen ſache, bloſer vorſchläge (tractaten), der ermangelnden urſache der ſchuld, der abgehenden unterſchrift, der nicht zuſtehenden klage ꝛc. Einreden in anſehung der ſachen.

§. 195. Nach der ſachen ereignen ſich die einreden, 1) des vergleichs, 2) des gedings, daß man die ſache nicht begehren wolle, 3) des nicht erfüllten contracts, 4) des noch nicht gezahlten werths, 5) der bezahlung, 6) der gegenrechnung (compenſationis), 7) der neuerung (nouationis) 8) der überlaſſung, 9) der überweiſung, (delegationis) 10) des eyds, 11) der verjährung, 12) der rechtskraft, 13) des ſchickſals, 14) fürſtlichen verbots, 15) der erfolgten ausſöhnung, Einreden ſo nach der ſache entſtehen.

16) verſtellung (diſſimulationis), 17) der erlaſſung (remiſſionis), 18) beyderſeitigen nichtwollens, 19) des übermäſſigen wuchers ꝛc.

Wenn ſie vorzuſchützen?

§. 196. Dieſe ausflüchte, ſo viele man deren zu gebrauchen vermeinet, müſſen der kriegsbefeſtigung ſofort angehänget werden, **reichsabſchiede** von den jahren 1570. §. 89. demnach ſollen ꝛc., 1594. §. 13. ſetzen, demnach ꝛc., 1654. §. 37. angeſehen ſie ſonſten bey dieſer inſtantz als verlohrne zu halten ſind. Sie werden aber erſt nach der kriegsbefeſtigung, und zwar eigentlich im gegenbeweiſe erwieſen, arg. L. 8. L. 9. C. de except.

Einreden, ſo den fortgang des proceſſes hindern.

§. 197. Dahingegen diejenige dreye, als des willkürlichen eydes, des vergleichs und der abgeurtheilten rechtskraft, welche den anfang des proceſſes behindern, (litis ingreſſum impedientes) wohl vorher können vorgeſchützt werden, und, wenn ſie ſofort klar ſind, den beklagten von der einlaſſung befreyen: falls ſie aber auf weiterer ausführung beruhen, mögen ſie die kriegsbefeſtigung nicht hintertreiben.

Verneinende einreden.

§. 198. Die verneinende einreden, z. e. des nicht erfüllten contracts, des nicht gezahlten gelds u. ſ. w. können auch vor der kriegsbefeſtigung vorgeſchützt werden, ungeachtet ſie nicht klar ſind, geſtalt ſie die laſt des beweiſes dem kläger auf dem hals welzen.

§. 199.

§. 199. Die abweichende einreden (anomolae) werden bald als verzögerliche, bald als zerſtörliche ausflüchte angeſehen, und können daher nach gefallen vor oder nach der kriegsbefeſtigung vorgeſchützt werden. Hieher gehören die einreden: ordinis, diuiſionis, cedendarum actionum, competentiae, moratorii, ceſſionis bonorum, ſpolii, legis anaſtaſianae, legitimationis ad cauſſam. u. d. g. Abweichende einreden.

I. Die entſetzungs einrede (exceptio ſpolii) hat dieſes beſondere, 1) daß die replic der vergleichung (compenſationis) ſie nicht aufhebet: 2) daß das ſuchen bey deren vorſchützung verneinend eingerichtet wird, 3) daß ſie bey allen theilen des proceſſes gebraucht, auch 4) der eyd darüber zugeſchoben werden kan, Barth diſſ. 1. 263. und . 2. Entſetzungs einrede.

§. 200. Wäre nun der beklagte der klage geſtändig, hätte aber triftige ausflüchte zerſtörlicher weiſe vorgeſchützet, ſo wird auf ſothane einreden zuförderſt erkannt, und beklagtem deren beweiß, mit vorbehalt des klägers gegenbeweiß, auferleget. Was nach den einreden zu beſchehen?

§. 201. Der beklagte, welcher ſchutzreden wider die klage vorbringet, räumet dadurch an der klage nichts ein, L. 9. D. de except., cap. 63. de reg. iur. in 6. denn wo der beklagte die ausflucht des ſchon geendigten ſtreits vorſchützet, ſo hat er dadurch den krieg noch nicht befeſtiget Würckung dieſer ſchutzreden.

und nichts bejahet, arg. cap. 2. de lit. cont. in 6. dafern aber der krieg verneinend befeſtiget und die ausflucht der bezahlung angehänget wäre, muß nichts deſtoweniger der kläger den grund ſeiner klage erweiſen, L. 9. C. de except.

Wie ſie zu beweiſen?

§. 202. Alle zerſtörliche ſchutzreden, wenn ſie gleich offenbar ſind, müſſen angezogen und erwieſen werden. Es wäre dann, daß der kläger den beweiß verſäumet oder darin untergelegen hätte. Jedoch kan der richter die ſchutzreden, ſo auf dem recht beſtehen (iuris), wenn ſie der beklagte entweder ausgelaſſen oder nicht hinlänglich ausgeführet hat, von amtswegen hinzu thun, arg. L. vn. C. vt. quae des. aduoc. die auf der that beruhende ſchutzreden aber darf der richter von amtswegen nicht hinzu thun.

Alle einreden ſind zugleich vorzuſchützen,

§. 203. Die ſchutzreden, wenn ſie gleich einander zuwider ſind, müſſen zugleich vorgeſchützet werden, L. 8. D. de except. auch ſchadet deren wiederſpruch dem vorſchützenden nicht.

und zwar ohne ordnung.

§. 204. Bey anführung derſelben ſiehet man auf keine ordnung, nur, daß man mit dieſen zwoen, nämlich der nicht begründeten meinung und nicht zuſtehenden klage, zu ſchlieſſen pfleget.

§. 205.

§. 205. Wenn die ſchutzreden, welche den eingang des proceſſes behindern, erſt nach der kriegsbefeſtigung gebraucht werden, ſo ſind ſie nur als bloſe zerſtörliche einreden anzuſehen. Einreden, ſo den eingang des proceſſes hindern, werden zerſtörlich.

§. 206. Wider eine bewährte urkunde (guarentigiatum) haben nicht nur die ausflüchte der bezahlung und gegenrechnung (compenſationis) ſondern auch diejenige zerſtörliche einreden, welche bey einſehung der urkunde in die ſinnen fallen, ſtatt. Einreden wider bewährte urkunden.

§. 207. Wegen der ausflucht der gemeinen gefährde (doli generalis) hat die eydeszuſchiebung ſtatt. Ausflucht der gemeinen gefährde.

I. Dieſe ſchutzrede iſt nicht anzüglich (famoſa). Derohalben kan ſie denenjenigen, für welche man ſonſten hochachtung haben muß, entgegen geſetzet werden.

§. 208. Wenn gleich jemand allen und jeden ausflüchten entſaget hätte, ſind doch diejenige, welche nach beſchehenem verzicht erſt entſtanden, darunter nicht mit begriffen. Verzicht der ausflüchte.

§. 209. Der beklagte wird in anſehung der ſchutzrede ein kläger, und muß daher ſolche erweiſen. Durch die einreden wird der beklagte kläger.

Eilftes hauptſtück.

Vom verfahren über die ſchutzreden.

§. 210.

Schrift-wechſel über die ſchutzreden.

Ob zwar der beklagte die kriegsbefeſtigung ohne umgang zu verrichten pflichtig iſt, (§. 186.) ſo wird jedoch in anſehung der ausflüchte einiger ſchriftwechſel den partheyen nachgelaſſen.

Wie weit derſelbe zu verſtatten? In ordentlichen

§. 211. Sie dürfen aber in ordentlichen (ſimplicis querelae) auch in gebottſachen, welche einen anhang haben (mandatis cum clauſula), über die duplic nicht ſchreiten. Jedoch ſtehet ihnen frey, um erlaubniß der triplic nachzuſuchen, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 81. **gemeiner beſcheid des cammergerichts** vom jahr 1659. §. **viertens**.

und mandats-proceſſen.

§. 212. Hingegen wird in ſachen der gebotte ohne anhang (mandatis S. C.) kein verfahren weiter als die replic verſtattet, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 77. mithin muß man in dieſen ſachen, nach befinden, um die erlaubniß der duplic

duplic nachſuchen, Textor in praxi iudic. cap. 8. bl. 35.

§. 213. Bey dieſen ſachen gehet das bitten in der exceptionſchrift auf die aufhebung des verkündigten gebotts; der implorant aber richtet in der replic ſein ſuchen auf die erklärung in die dem gebott einverleibte ſtrafe, oder auf ein gebott zur hülfe, oder auf ein geſchärfteres gebott. Wie in mandats-proceſſen zu bitten?

§. 214. In den ordentlichen proceſſen aber zwecket des klägers bitten bey dieſem ſchriftwechſel dahin ab, daß er ſuchet, man möchte inhalts der klage ſprechen. Hergegen der beklagte richtet es dahin, daß man erkenne, wie ſeine ausflüchte begründet, und des klägers ſuchen nicht platz finde. Wie in ordentlichen proceſſen zu bitten?

I. Ein ſolches verfahren iſt im III. theil dieſes proceſſes [18.] und [19.] zu finden. Formular.

§. 215. Gedencket der kläger ſeinen beweiß durch zeugen zu führen, ſo muß er in ſeiner replic um eine commiſſion zur abhörung der zeugen zugleich anſuchung thun, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 47. jedoch iſt es beſſer und regelmäſſiger, wenn über beweiß und gegenbeweiß vorher ein beſonderer beſcheid gegeben wird. Siehe unten das hauptſtück vom beweiſe (§. 255.) Kläger bittet um zeugen-verhöe.

Zwölftes hauptſtück.

Von den ſatzſtücken.

Von ſatzſtücken.

§. 216.

WEnn der kläger es für nöthig hält, ſo kan er vor ernennung der commiſſarien zum zeugenverhör kurtze artickel aus der klage ziehen, und des beklagten deutliche antwort darauf begehren, dergeſtalt, daß dieſer, was ſeine eigene geſchichte betrift, mit wahr oder **nicht wahr**, hergegen dasjenige, ſo in die fremde geſchichte einſchlägt, mit **glaube wahr** oder **glaube nicht wahr** ꝛc. darauf antworten muß, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 49. Und dieſe artickel heiſt man ſatzſtücke (poſitiones).

Warum hier davon gehandelt werde?

1. Da die ſatzſtücke lediglich von des klägers willkür abhängen, ſo gehören ſie zwar eigentlich ſowohl, als die friſtſuchungen unter die zufälligen ſtücke des proceſſes, (§. 75.) weil ſie aber gleichwohl erſt nach der kriegsbefeſtigung und nach den ausflüchten erfolgen, ſo wird billig hier davon gehandelt.

Wie ſie entſtanden?

§. 217. Die ſätze ſind durch die gemeine kriegsbefeſtigung entſprungen, da der richter den beklagten hier und da, weil dieſer überhaupt auf die klage

klage geantwortet hatte, beſonders fragen muſte.

§. 218. Dergleichen ſätze ſind das mittel, eine deutliche und unbewundene kriegsbefeſtigung, vermittelſt eydlicher antwort auf die vom geber beſchworne artickel, herauszubringen. Deren nutzen.

I. Indeſſen ſind ſie von der kriegsbefeſtigung ſelbſten wohl zu unterſcheiden, weil ſie dieſe und zwar die gemeine (l. c. generalem) voraus ſetzen. Wie ſie von den kriegsbefeſtigung unterſchieden?

§. 219. Sie müſſen 1) kurtz, 2) deutlich, und 3) ſchicklich ſeyn. Antwortet der gegner undeutlich oder gar nicht darauf, ſo wird der ſatz für eingeſtanden gehalten, arg. **reichsabſchieds vom jahr** 1654. §. 49., cap. 2. de confeſſ. in 6. Jedoch mag der richter von amts wegen eine antwort verlangen, **reichsabſchied** §. 41. wobey aber behutſamkeit vonnöthen, **Mevius** P. 3. dec. 241. Wie ſie beſchaffen ſeyn müſſen?

§. 220. Um alſo allen unnützen ſtreit zu vermeiden, müſſen auch die unſchicklichen ſätze beantwortet werden, **Mevius** P. 7. dec. 117. Und wenn ein ſatz mehr als ein glied enthält, iſt die antwort auf jedes glied beſonders einzurichten, **Lauterbach** in coll. theor. pract. lib. 11. tit. 1. §. 12. Alle ſätze ſind zu beantworten.

§. 221. Der fertiger dieſer ſätze heiſſet ponent. Und derjenige, ſo eydlich darauf antworten ſoll, wird ponat genennet. Was ponent und ponat ſey?

Was poſitionen

§. 222. Die ſätze theilet man in die ſo genannte poſitionen und vertheidigungsſätze (defenſionales). Jene enthalten den grund der klage, um ſich durch die antwort des gegners den beweiß zu erleichtern.

Und vertheidigungsſätze ſind?

§. 223. Die vertheidigungsſätze ſind die gründe des beklagten, durch deren beantwortung er ſeinen gegenbeweiß zu erleichtern ſuchet. Denn wie der kläger über ſeine klage ſätze macht, alſo iſt auch der beklagte befugt, vom kläger eine unbewundene antwort auf ſeine ausflüchte zu fordern.

Gebungs- und antwortseyd.

§. 224. Der geber ſothaner ſätze, muß den gebungseyd (iuramentum dandorum) vorher abſchwören, und der antworter muß den antwortseyd (iuramentum reſpondendorum) leiſten, clem. 2. ſaepe de V. S. welches beyde theile auch durch ihre anwälde verrichten können, arg. cap. 3. de iur. cal. in 6. herr **G. R. Böhmer** in inſtit. iur. can. L. 2. tit. 5. §. 6. **cammergerichtsordnung** I. theil tit. 69. u. f.

Wo die ſätze ſtatt haben?

§. 225. Die ſätze haben ſowohl in ordentlichen als auch in ſummariſchen und eheſachen ſtatt, arg. cap. 1. §. 2. de iur. cal. in 6. clem. 2. de V. S. weil ſie den künftigen beweiß mercklich erleichtern, inmaſſen dasjenige, ſo dadurch eingeräumet wird, keines fernern beweiſes bedarf.

§. 226.

§. 226. Sie werden auf dasjenige, ſo für-nämlich zu erweiſen iſt, folglich auch auf fremde thaten gerichtet. Worauf ſie zu richten.

§. 227. Die defenſionalſätze ſind auch vor der kriegsbefeſtigung wegen der aufzüglichen ſchutzreden gebräuchlich, und werden ſodann auf einmahl übergeben, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 33. **Gaill** I. obſ. 79. n. 4. Vertheidigungsſätze wegen verzögerlicher

§. 228. Sind ſie aber auf die zerſtörliche ſchutzreden gerichtet, müſſen ſie nach der kriegsbefeſtigung vor dem beweiſe eingereichet werden. und zerſtörlicher ſchutzreden.

§. 229. Nach beſchehener übergebung der ſätze, werden ſolche dem gegner mitgetheilet, und eine gewiſſe tagfahrt zu den eydesleiſtungen und zu der antwort anberaumet. Wie bey den ſätzen zu verfahren?

§. 230. Weil dergleichen ſätze nicht der beweiß ſelbſten ſind, ſo erſcheinet daraus, daß der ponent dasjenige, ſo der ponat verneinet, gebührend erweiſen müſſe, hr. **H. R. Schaumburg** in princip. prax. L. 1. ſect. 1. memb. 2. §. 4. ſchol. 1. Wie ſie vom beweiß unterſchieden?

§. 231. Und da ſolche nach der kriegsbefeſtigung hauptſächlich ſtatt haben, ſo veroffenbaret ſich, daß nach geführtem beweiß und gegenbeweiß ſolche unzuläßlich ſind, arg. des **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 49., noch weniger haben ſie, nach ertheilten endurtheil, platz. Siehe **Sam. Stryks** vſ. mod. π. L. 11. tit. 1. §. 44. Wenn ſie zu übergeben?

Würckung der ſätze.

§. 232. Die ſätze, welche ein theil übergiebt, muß er hernach, als eingeſtanden, auch beym beweiſe wider ſich gelten laſſen, arg. cap. 1. 2. de conf. in 6.

Eliſiv ꝛc. ꝛc. artickel ſind abgeſchafft.

§. 233. Die eliſiv, additional und andere artickel ſind im reichsabſchied vom jahr 1654. §. 37. abgeſchafft, keineswegs aber die ſätze ſelbſt, wie **Lyncker** in anal. ad Struu. S. I. C. lib. 11. tit. 1. §. 44. bl. 149. dafürhält.

Auch die ſätze ſind an vielen orten abgeſchaft.

I. Jedoch ſind in vielen provinzien Teutſchlands, als unter andern auch im Heſſen-Caſſeliſchen und Darmſtädtiſchen, die ſätze ſelbſt, wegen ungemachs und mißbrauchs der eydſchwüre abgeſchafft, zumahlen da die beſondere kriegsbefeſtigung ſelbige gantz unnütze macht. (§. 185.)

Formular davon.

II. Wie die ſätze einzurichten, und wie dabey verfahren werde, iſt aus dem anhange des III. theils dieſes proceſſes [20.] und folgenden erſichtlich.

Dreyzehndes hauptſtück.

Vom beweiſe.

§. 234.

Wenn der beweiß nöthig?

Falls der beklagte entweder die gantze klage, oder nur etliche puncten derſelben verneinet hätte, iſt der beweiß nöthig.

§. 235. Dieſer iſt eine rechtmäſſige überzeugung des richters von einer zweifelhaften ſache, arg. *L.* 12. D. de probat. — Was der beweiß ſey?

§. 236. Es wird alſo nur dasjenige erwieſen, was zweifelhaft iſt. (§. 235.) Zweifelhaft iſt das, was eine parthey bejahet, und die andere verneinet. Weil man nun nicht eher, als in der beſondern kriegsbefeſtigung, (§. 181.) erfähret, was der beklagte von der klage in abrede ſtellet, oder was er zugeſtehet, ſo kan der beweiß auch nicht eher angetreten werden, bis die kriegsbefeſtigung erfolget iſt, cap. 5. X. vt lite non contest., und ſodann heiſt der beweiß regelmäſſig. Wird er aber vor der kriegsbefeſtigung angetreten, ſo iſt er nicht regelmäſſig. — Wenn der beweiß anzutreten?

I. Dergleichen nicht regelmäſſiger beweiß iſt im jüngſten reichsabſchied §. 35. bey überreichung der klage nachgelaſſen. Es iſt aber dieſes vermuthlich nur dahin zu verſtehen, wenn jemand alle klagepuncten mit urkunden ſofort zu beſcheinigen vermöchte, z. e. wenn jemand aus ſeinem von ihm vorher beſchwornen kaufmannsbuch klage, oder die hypothecarienklage wider einen dritten, ſo in der pfandverſchreibung nicht genennt wäre, anſtellen wolte. (§. 147.) — Nicht regelmäſſiger beweiß.

II. Der beweiß zum ewigen gedächtniß iſt ebenfalls nicht regelmäſſig.

§. 237. Der beweiß wird entweder durch ſchlüſſe und muthmaſſungen, oder durch ordentliche — Der beweiß iſt künſtlich oder nicht,

liche beweißmittel geführet. Jenes iſt der künſtliche (artificialis), dieſes der nicht künſtliche beweiß.

ordentlich oder in mangel eines andern.

§. 238. Ferner iſt er entweder ordentlich oder auf den fall eines andern beweiſes (ſubſidiaria). Dergleichen iſt der beweiß durch den eyd, arg. cap. 2. X. de prob. & arg. L. 3. C. de R. C.

Beweiß oder beſcheinigung.

§. 239. Weiter iſt die beweiſung entweder ordentlich, wo eine vollkommene juriſtiſche wahrheit und gewißheit erfordert wird, oder ſummariſch, wenn eine juriſtiſche wahrſcheinlichkeit hinlänglich. Jene heiſt eigentlich der beweiß, dieſe die beſcheinigung.

Deren unterſcheid.

I. Die letztere wird in folgenden ſtücken vom beweiſe unterſchieden befunden: 1) daß es darbey keiner articel bedürfe, 2) wird das zeugenverhör von dem richter oder einem notarius ohne den gegentheil darzu vorzuladen, oder ihn mit fragſtücken zu hören, vorgenommen, 3) bedarf es weder einer feyerlichen eröfnung des rotuls, noch 4) daß die parthenen darüber verfahren, darneben 5) wird bey der beſcheinigung keine ſo ſtrenge beweiſung erfordert, als wie beym beweiſe.

Vollſtändig oder unvollſtändig,

§. 240. Ueberdies iſt der beweiß entweder vollſtändig, (plena) wenn er auf ſolche art geführet iſt, wie es die geſetze zu einer vollkommenen gewißheit erfordern, z. e. durch zweene untadel-

tadelhafte zeugen, arg. L. 11. C. de fide inſtrum. oder nicht vollſtändig, (minus plena) wenn die beweißmittel nicht ſo beſchaffen ſind, wie es die rechte erfordern, z. e. durch zweene tadelhafte, oder einen untadelhaften zeugen, arg. L. 3. §. 2. D. de teſt. und arg. L. 31. D. de iureiur. arg. L. 5. 6. C. de probat. arg. der peinlichen halsgerichtsordnung art. 23. 30.

§. 241. Der unvollſtändige beweiß hat wiederum verſchiedene ſtuffen. Fehlt noch wenig am vollſtändigen beweiß, ſo iſt er mehr als halbvollſtändig (ſemiplena maior). Fehlt noch viel daran, ſo iſt er weniger als halbvollſtändig (ſemiplena minor). Das mittel von dieſen beyden iſt der halbvollſtändige beweiß (ſemiplena), wenn nämlich die geſetze noch einmahl ſo ſtarcke beweißmittel erfordern. mehr oder weniger als halb vollſtändig.

I. Da alſo die rechte zum beweiſe zweene zeugen ohne alle ausnahme (omni exceptione maiores) erfordern, (§. 240.) ſo wäre ein untadelhaffter zeuge die helffte davon, mithin machte dieſer einen halbvollen beweiß aus. Hingegen ein unverwerflicher nebſt einen tadelhaften zeugen kommet dem vollſtändigen beweiſe näher, und iſt daher mehr als halbvollſtändig. Endlich ein einziger zeuge, der nicht ohne ausnahme iſt, macht noch nicht einmahl einen halbvollſtändigen beweiß aus, und iſt dieſer daher der geringſte beweiß, Lauterbach coll. theor. pract. π. lib. 22. tit. 3. §. 9. Exempel davon.

Nutzen des unterſcheids.

II. Wer einen halbvollſtändigen oder mehr als halbvollſtändigen beweiß geführet hat, erſetzet dasjenige, was noch an der vollſtändigkeit fehlet, durch den erfüllungseyd. Wenn nicht einmahl halbvollſtändig erwieſen iſt, ſo wird der gegentheil zum reinigungseyd gelaſſen, arg. L. 13. D. de iureiur. L. 3. C. de reb. cred.

Feyerlich oder nicht,

§. 242. Nicht minder iſt die beweiſung entweder feyerlich, (ſollemnis) oder nicht. Jene nennet man den beweiß, ſo an eine nothfriſt (fatale) gebunden iſt.

wahrhaftig oder ertichtet.

§. 243. Endlich iſt die beweiſung entweder wahrhaftig oder ertichtet (ficta). L. 14. C. de non num. pec., z. e. wenn eingeführet wäre, daß dem bloſen ſagen ohne eyd völliger glauben beygeleget werden ſollte, wie es die Menoniſten wollen.

Wer beweiſen müſſe?

§. 244. Weil eine zweifelhafte ſache erwieſen werden muß, (§. 235.) ſo veroffenbaret ſich, daß derjenige, ſo ſich auf ſolche gründet, den beweiß führen müſſe, L. 9. L. 18. §. 2. L. 21. D. de probat. z. e. ein ſohn iſt zwar den rechten nach ſeines vaters erbe §. 3. inſt. de hered. quae ab. int. dennoch muß der gläubiger, wenn der ſohn die einmiſchung läugnete, dieſe erweiſen, arg. L. 2. L. 22. D. de probat.

Ordentlich beweiſet der kläger.

§. 245. Weil gemeiniglich der kläger in ſeiner klage ſich auf etwas gründet, welches der

beklagte

beklagte verneinet, ſo muß ordentlicher weiſe der kläger beweiſen, und der beklagte kan den gegenbeweiß führen.

§. 246. Wenn aber der beklagte ſich auf etwas gründet, was der kläger ihm nicht zugeſtehet, muß jener erweiſen, und der kläger führet den gegenbeweiß. So muß z. e. in der negatorienklage der beklagte, wenn er ſich auf eine dienſtbarkeit beziehet, dieſelbe erweiſen, **Ulrich Huber** in praelect. ad π. tit. ſi ſeru. vind. §. 4. Wenn der beklagte beweiſen müſſe?

§. 247. Gleichergeſtalt kan es geſchehen, daß der beklagte die gantze klage eingeſtehet, und nur zerſtörliche einreden dawider vorſchützet. (§. 182.) In dieſem falle hat ebenfalls der kläger nichts zu erweiſen, weil ihm nichts in abrede geſtellt worden. Da aber der beklagte ſich auf ſeine ſchutzreden gründet, welchen der kläger widerſpricht, ſo muß jener den beweiß, dieſer den gegenbeweiß führen. Wo dieſes ferner ſtatt habe?

§. 248. Eigentlich erweiſet nur derjenige, der etwas bejahet. Wer etwas verneinet, darf ordentlich nicht beweiſen, zumahlen da der beweiß eines verneinenden ſatzes ſchwer und offt unmöglich iſt. Wer verneinet, beweiſet nicht.

I. Dafern aber der verneinende ſich auf eine verneinung ſteifet, muß er dieſe erweiſen, arg L. 19. D. de Ausnahme davon.

de probat. z. e. wenn der gläubiger ſeinen bürgen belanget, mit dem vorgeben, daß der hauptſchuldner nicht bezahlen könte, ſo iſt der gläubiger dieſen vorwand zu erweiſen pflichtig, arg. L. 5. §. 2. D. ne quis eum, qui in ius voc.

Unterſcheid der verneinungen.

II. Die verneinung (negatiua) iſt entweder des rechten, oder der beſchaffenheit, oder der that. Die erſte gattung muß erwieſen werden, z. e. wenn einer behauptet, der letzte wille ſey nicht richtig, die wahl wäre zu recht nicht beſtändig. Gleiche bewändniß hat es mit der andern, wenn nämlich dieſe beſchaffenheit in den ſachen gemeiniglich zu ſtecken pfleget, arg. L. 3. C. de probat. Was die verneinung der that betrift, macht man einen unterſcheid. Iſt die that nicht umſchrieben (indefinitum), darf ſolche derjenige, ſo es verneinet, nicht erweiſen. Iſt hergegen die that umſchrieben, ſo kan ein beweiß, wiewohl nicht gerade, (per indirectum) auferleget werden. Welches auch von der zwar beſchehenen verneinung (negatiua praegnante) jedoch ſtillſchweigenden bejahung zu ſagen iſt. Siehe das cap. 5. am ende X. de renunt.

Verneinende ſchutzreden.

III. Jedoch leidet dieſes wider ſeinen abfall, wenn nämlich die verneinung vermittelſt der geſetze den beweiß dem gegentheil zuweltzet, z. e. wenn der beklagte die ſchutzrede des nicht erfüllten contracts vorſchützet, muß der kläger die beſchehene erfüllung erweiſen, arg. L. 13. §. 8. D. de act. emt. Gleiche bewandniß hat es mit der ausflucht des nicht empfangenen gelds, L. 14. C. de non num. pecun. und des nicht habenden intereſſe bey der intervention, arg. cap. fin. vt lite pend.

IIII. Im-

IIII. Immittelſt ſind der herr von Cocceji de directa probatione negatiuae und der herr geheimde rath Böhmer im iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 19. §. 5. u. f. mit vorangeregter gemeiner lehre nicht zufrieden. Andre meinungen.

V. Dafern ein theil verneinte, daß der gegner ſich auf die gemeine rechte diesfalls beziehen könte, L. 5. D. de probat. oder die verneinung in der that ein bejahender ſatz, arg. L. 8. D. de probat. oder dieſelbe mit bejahenden umſtänden begleitet wäre, arg. L. 14. C. de contrah. vel comm. ſtipul., alsdenn muß der verneinende den beweiß führen.

§. 249. Der kläger muß alſo ordentlich erweiſen (§. 245.) Wäre es aber, daß er die rechtliche vermuthung für ſich hätte, dahingegen ein redlicher verdacht wider den beklagten ſtritte, arg. L. 3. L. 8. L. 12. D. de probat. oder dieſer den beweiß bereits über ſich genommen hätte, arg. L. 14. D. de probat., ſo wird der kläger mit dem beweiß verſchonet. Wenn der kläger nicht erweiſen dürfe?

§. 250. Alles, ſo ſich auf eine that gründet, wird nicht vermuthet, ſondern muß erwieſen werden. Geſchichte ſind zu erweiſen.

§. 251. Das recht iſt gewiß, darum braucht ſolches keiner beweiſung, L. 2. D. de iur. & facti ignor. Rechte werden nicht erwieſen.

I. Wo aber von des gegentheils recht, L. 5. pr. D. de probat. oder von einer gewohnheit die rede iſt, oder ſonſten die frage von einem recht, welches Ausnahme davon.

in die geſchichtsfrage einſchlägt, bedarf ſolches eines beweiſes, Lauterbach in colleg. th. pract. π. L. 22. tit. 3. §. 23.

Unnützes darf nicht bewieſen werden.

§. 252. Dasjenige, ſo zur entſcheidung der ſache nichts beyträgt, wird zum beweiſe nicht gelaſſen.

Ob kundbare ſachen zu erweiſen?

§. 253. Kundbare ſachen bedürfen keines beweiſes. Wenn aber verneinet wird, daß eine ſache kundbar (notorium) ſey, ſo muß dieſes erwieſen werden, Gaill L. 2. obſ. 31. n. 18. und L. 2. obſ. 46. n. 21. es wäre denn, daß ſich die kundbarkeit aus den gerichtlichen acten von ſelbſten veroffenbarte, Lauterbach in coll. theor. pract. π. L. 22. tit. 3. §. 24.

Für wen der beweiß geſchehe?

§. 254. Die beweiſung geſchieht nur dem richter, arg. L. 3. §. 1. 2. D. de teſtibus und iſt in gerichten zu führen, arg. L. 18. D. comm. diuid.

Beſcheid wegen des beweiſes,

§. 255. Weil es bisweilen ungewiß, und unter den partheyen ſtreitig iſt, wer von beyden theilen die laſt des beweiſes über ſich zu nehmen habe, (§. 248.) wie auch, was bewieſen werden müſſe, (§. 253. u. f.) ſo iſt es gut und nöthig, wenn der richter in einem beſcheide derjenigen parthey, welcher es zukommt, den beweiß auferlegt, und der andern den gegenbeweiß vorbehält.

I. Da

I. Da der beweiß erſt nach der kriegsbefeſtigung erfolget, (§. 236.) und dann nach der kriegsbefeſtigung über die verzögerliche ausflüchte erkannt werden muß, (§. 183. I.) ſo kan dieſes füglich nebſt zuerkennung des beweiſes in einem beſcheide geſchehen. und wegen der verzögerlichen ausflüchte.

§. 256. Endlich muß der beweiß binnen gewiſſer zeit geführet werden. Der beweiß hat ſeine nothfriſt.

§. 257. Ehe wir die gattungen des beweiſes durchgehen, wollen wir von der beweißfriſt handeln. Von dieſer iſt zu handeln.

Vierzehndes hauptſtück.

Von der beweißfriſt.

§. 258.

Dieſe iſt diejenige zeit, binnen welcher der beweißführer ſeine beweiſung bey verluſt derſelben antreten muß. Was die beweißfriſt ſey?

I. Der richter hat diesfalls, nach beſchehener kriegsbefeſtigung, vor dem ſchluß in der ſache, arg. auth. iubemus C. de iudic. wo in der proceßordnung oder dem herkommen keine gewiſſe friſt geſetzet worden, ſolche willkürlich vorzuſchreiben, arg. L. 1. C. de dilat. cammergerichtsordnung III. th. tit. 16. §. 3. reichsabſchied vom jahr 1654. §. 39. indeſſen Deren länge hänget meiſtens von des richters willkür ab.

muß der kläger im andern termin die commiſſarien zur verhörung der zeugen ernennen und darum nachſuchen, ermeldter reichsabſchied §. 47.

Wenn der richter keine beweißfriſt vorgeſchrieben hat?

II. Falls aber der richter keine friſt angeſetzet hätte, können zeugen ſo lange, bis deren ausſage eröfnet, aufgeführet werden, Nou. 90. cap. 4. arg. cap. 19. 25. 46. X. de teſtib. der beweiß durch urkunden aber hat in dieſem ſtück bis zum ſchluß in der ſache ſtatt, cap. 9. X. de fide inſtrum.

§. 259. Die beweißfriſt hänget auch bisweilen von dem geding der partheyen ab, arg. L. 32. §. 15. D. de recept. qui arbit. oder ſie rühret von der vorſchrift des geſetzes her.

Ordentliche oder auſſerordentliche beweißfriſt.

§. 260. Sie iſt entweder ordentlich oder auſſerordentlich. Die auſſerordentliche friſt entſtehet, wenn ein ſtreitender theil, ohne des richters auflage zu erwarten, die beweiſung antrit, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 35.

Was jene ſey?

§. 261. Der ordentliche beweißtermin wird vom richter vorgeſchrieben.

Iſt entweder die erſte oder verlängerte.

§. 262. Dieſer iſt entweder der erſte oder der verlängerte.

Verluſt der ſache folget auf die verſäumung der beweißfriſt.

§. 263. Wer den vorgeſchriebenen beweißtermin vorbey ſtreichen läſſet, wird ſachfällig, Lauterbach in colleg. th. pract. π. L. 22. tit. 3. §. 39. jedoch ſchadet es nicht, wenn der kläger ſolchem zuvorkommt. Ingleichen kan derjenige,

jenige, welchem die antretung des beweiſes binnen gewiſſer friſt auferleget worden, zu einem neuen beweiß nicht ſchreiten. Da hingegen, wenn eine parthey den beweiß von ſelbſten angetreten hat, und der richter ſolchen nicht hinlänglich befindet, mag derſelbe wohl einen beſſern beweiß fordern, jedoch fallen alsdenn die verurſachten unkoſten auf den beweißführer, arg. L. 9. §. 2. D. de minor.

Kein neuer beweiß hat nachher ſtatt.

§. 264. Obzwar die beweißfriſt vom augenblick der rechtskraft zu laufen anfähet, wird jedoch die friſt nicht von dem augenblick, ſondern von tag zu tag gerechnet, Bönigks pract. bl. 62.

Rechnung dieſer friſt,

1. Die neue friſt fänget von dem tag, daran ſie ertheilet worden, erſtlich an. Es wäre denn diesfalls im beſcheid ein anderes erkannt worden.

§. 265. Stünden die partheyen inmittelſt in vergleichshandlungen, so läuft nichts deſto weniger die beweißfriſt fort.

wenn zumahl die partheyen im vergleich ſtehen,

§. 266. Wenn der richter jemanden den beweiß zuerkennet, zugleich aber dem kläger auferleget, daß er vorher etwas leiſten ſolle, z. e. vollmacht beybringen, alsdenn rechnet man die beweißfriſt nicht von zeit der rechtskraft, ſondern von der zeit, da der kläger das ihm aufgegebene befolget hat.

oder das urthel noch nicht puri- ficiret.

Ob die ungehorſamsbeſchuldigung nöthig?

§. 267. Nach vorbeygeſtrichener beweiß friſt braucht es keiner ungehorſamsbeſchuldigung, weil der beweiß an ſich ſchon erloſchen iſt.

Wiefern ein ſuſpenſivmittel dieſelbe hemme?

§. 268. Wenn über nebenpuncten ein ſuſpenſivmittel eingewendet worden, läuft die beweißfriſt fort.

Gerechtſame der unmündigen hierbey,

§. 269. Indeſſen werden die unmündige wider den verlauf der beweißfriſt in vorigen ſtand geſetzt, L. 13. §. 11. C. de iud. ohne desfalls auf die ausklagung des vormunds zu ſehen, ſo gar, daß der richter dieſe herſtellung von amts wegen thun kan, L. f. C. in quib. cauſ. in int. reſtit. wenn ſchon eben der ſachwalter, ſo es verſehen hat, beybehalten würde, arg. L. fin. C. in quib. cauſ. in integ.

wie auch der mündigen conſorten,

I. Dafern die ſache untheilbar iſt, haben die mündige theilhaber des rechtsſtreits dieſer herſtellung ſich ebenfalls zu erfreuen, arg. L. 47. §. 1. D. de minor.

und der gemeinden,

§. 270. Nicht minder muß den gemeinden und denenjenigen, ſo die rechte der unmündigen haben, die wiedereinſetzung hierunter angedeihen, arg. L. 1. C. de off. eius, qui vic. al. iud.

der gerichten,

I. So gar die gerichte, als die adeliche, haben als kleine collegia dieſes ſich zu erfreuen, arg. L. 37. D. de legib.

ſodann des fiſcals,

II. Der fiſcal gehöret auch hieher, arg. L. 3. C. ſi tut. vel cur. interu.

III. Die

III. Die weibsperſonen ſind nicht blos wegen ihres eingebrachten, ſondern überhaupt herzuſtellen, L. 9. pr. D. de iur. & facti ign. ferner der weibsperſonen,

IIII. Mündige erlangen die herſtellung, wenn nur der anwald vorher ausgeklagt, oder für ausgeklagt zu halten, arg. L. 13. §. fin. de iudic. oder der ſchade von ungewiſſem werth iſt. und in gewiſſer maſſe der mündigen,

V. Gleiche bewandniß hat es mit einem armen, ſo mit keinem ſachwalter verſehen iſt, arg. cap. 8. X. de appellat. und armen,

VI. Die kaufleute als kaufleute können ſich auf die herſtellung nicht beziehen. nicht aber den kaufleuten.

§. 271. Weil die beweißfriſt von der willkür des richters urſprünglich herrühret, mag er ſolche vor ablauf des erſten termins füglich verlängern (§. 152.) Die beweißfriſt mag vom richter erſtrecket werden.

§. 272. Die erſtreckung dieſer friſt geſchieht entweder ohne anruffen des beweißführers vom richter, wenn ihm eine verhinderung zugeſtoſſen wäre, arg. L. 15. D. de recept. qui arbit. rec. oder der parthey eine unvermeidliche bekannte behinderung vorgefallen wäre, **Mevius** P. 8. dec. 202. Wie die erſtreckung geſchehe? entweder von amtswegen,

§. 273. Oder es wird die friſt auf anſuchen der parthey und nach befundener rechtmäſſigen urſache ertheilet, L. 4. C. de dilat. jedoch iſt keine ſo genaue unterſuchung des grunds der verlängerung nöthig, arg. L. 1. C. de dilat. und oder auf anruffen des beweißführers.

arg. der cammergerichtsordnung III. theil tit. 16. §. 6.

Wie die erſtreckung geſchehe?

§. 274. Dieſe friſterſtreckung geſchieht jedoch in der maſſe, daß, nach verflieſſung der erſten friſt, die zweyte nicht anders, als nach vorgängiger umſtändlicher und glaubhafter anzeigung angewendeten gnugſamen fleiſſes und vorgefallener verhinderung, ertheilet, bey der dritten aber diejenige erforderniſſe, welche bey der vierten bräuchlich ſind, in acht genommen werden, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 50.

I. Diejenige, welche vier erſtreckungen der beweißfriſten erwehnen, zehlen die erſte friſt, welche der richter vorgeſchrieben hat, mit. Andere hingegen rechnen die erſte nicht mit, und zehlen nur drey beweißfriſten, wie ich es oben §. 147. auch alſo gemacht habe.

Wie die andere friſt zu erſtrecken?

§. 275. Mehr angezogener reichsabſchied gehet indeſſen dahin, daß nach verflieſſung der erſten friſt die andere aus erheblichen urſachen, welche ſofort zu beſcheinigen ſind, ertheilet werden könne.

Von der dritten friſtſuchung.

§. 276. Würde aber jemand die dritte friſt ſuchen, gleichwohl die behinderung nicht offenbar wäre, arg. cap. 9. X. de accus. müſte der gegentheil deshalben vorgeladen und gehöret, ſodann der anruffende mit dem eyd für gefährde belegt werden, arg. der cammergerichtsordnung III. theil tit. 16. §. 6. Mevius P. 5. dec. 315.

I. Die-

I. Dieſer eyd gehet dahin, daß er die dritte friſt zum beweiſſe (gegenbeweiſſe) nicht gefährlicher weiſe, noch zur ſachen verzug, ſondern nur zu ſeiner nothdurft geſucht ꝛc. Siehe indeſſen oben den §. 147. Was für ein eyd abzulegen?

II. Der anwald muß zu dieſem ende mit einer beſondern vollmacht verſehen ſeyn, **Mynſinger** I. obſ. 70. und **Andreas Gaill** I. obſ. 91. n. 19. Hierzu iſt eine beſondere vollmacht nöthig.

III. Damit wegen der minderjährigen kein verzug oder mißbrauch ſich herfürthue, iſt rathſam, ihnen die dritte friſt bey verluſt der wiedereinſetzung in vorigen ſtand zu ertheilen. Wie der verſchleif bey unmündigen zu verhüten?

IIII. Alles, was in dieſem ſtück beym beweiſe rechtens iſt, hat auch beym gegenbeweiſſe ſtatt. Was beym gegenbeweiſe diesfalls rechtens?

§. 277. Die friſt muß vor endlicher verflieſſung derſelben zeit ausgebracht werden, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 97. Wann die erſtreckung zu ſuchen?

§. 278. Dieweil der beweiß eines theils etwas günſtiges iſt, (§. 141.) andern theils die beweißfriſt von des richters gutdüncken abhängt, (§. 152.) ſo erſcheinet die urſache, warum aus wichtigen bewegungsgründen dieſe friſt annoch erſtreckt werden möge, wenn gleich die beweißführung binnen gewiſſer zeit **bey verluſt** des beweiſes zuerkannt worden wäre. Ob der angedrohte verluſt des beweiſes dahier verhinderlich?

I. Alle feyertäge werden alsdann zu dieſer friſt mit angerechnet, **Mevius** P. 3. dec. 276. n. 6. Wie die friſt zu rechnen?

beſonders bey berufungen?

II. Wenn jemand appelliret, muß die friſt von zeit der rechtskraft, und nicht von der zeit der remiſſorialien an gerechnet werden, arg. cap. 59. X. de app.

Der beweiß wird im letzten augenblick zugelaſſen.

§. 279. Wenn die beweißartickel im letzten augenblick des beweißtermins übergeben werden, ſo hat ſich der beweißführer daran nicht verſäumet, arg. §. 2. I. de V. O.

Was wehrender friſt geſchehen könne?

§. 280. Wehrender friſt bleibt alles im vorigen ſtand, derowegen können die beweißartickel geändert werden, auch mag man dargeſtellte und noch nicht verendete zeugen fallen laſſen, ingleichen kan der gegentheil die fragſtücke ändern.

Urkunden kan man nicht fallen laſſen.

I. Die würcklich vorgelegte urkunden aber kan man wider des gegners willen nicht fallen laſſen, arg. L. 75. D. de reg. iur. Mevius Part. 8. deciſ. 111. n. 8.

Arten des beweiſes.

§. 281. Uebrigens wird der beweiß entweder durch zeugen, oder durch urkunden, oder durch die eydeshand, oder durch den augenſchein, oder durch kunſterfahrne und ſchätzer, oder durch des gegentheils geſtändniß, oder durch vermuthungen geführet.

Lebendiger und todter beweiß.

I. Der beweiß durch zeugen wird die lebendige, und der durch urkunden die todte beweiſung genennet, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 47. Schwabenſpiegel L. 1. C. 48. §. 5.

Fünf=

Fünfzehndes hauptſtück.

Von der beweiſung durch zeugen.

§. 282.

Der zeuge iſt eine glaubwürdige perſon, deren beſchwornes gezeugniſſes man zur erhärtung einer zweifelhaften geſchichte und überzeugung des richters ſich bedienet, arg. L. 1. pr. und L. 3. D. de teſt. Was ein zeuge ſey?

§. 283. Der beweiß durch zeugen iſt eine handlung des beweißführers, vermöge deren er ſein vorhaben vermittelſt abhörung der zeugen über die übergebene beweißartickel zu erweiſen ſuchet. Was der beweiß durch zeugen ſey?

§. 284. Bey dieſem beweiß muß man 1) auf den beweißführer, 2) den gegner, 3) den zeugen und 4) den richter ſeine abſicht wenden. Worauf dieſe lehre ankomme?

§. 285. Der beweißführer hat vor allen dingen dahin zu ſehen, damit die beweißfriſt nicht vorbeyſtreiche. Daher muß er binnen ſolcher die artickel nebſt der benennung der zeugen und deren einrichtung dem richter einreichen. Was der beweißführer zu thun?

Was artickel ſind?

§. 286. Die artickel ſind ſätze, vermittelſt deren der beweißführer den verneinten grund ſeines vorgebens zu erhärten, und die gegentheiligen gründe abzulehnen ſucht.

Wie ſie einzurichten?

§. 287. Sie müſſen ſo abgefaſſet werden, damit ſie entweder gerade oder durch eine vernünftige folge des beweißführers meinung beſtärcken.

Ein artickel muß einen ſatz enthalten,

§. 288. Ein artickel darf nicht mehr als einen ſatz oder einen umſtand in ſich halten, herr H. R. **Schaumburg** in princip. prax. lib. 1. ſect. 1. memb. 3. cap. 1. §. 18. n. 3.

darneben bejahend ſeyn,

§. 289. Die artickel müſſen, ſoviel thunlich, bejahend (mit **wahr**) abgefaſſet werden, auſſer wenn der verneinungsſatz erwieſen werden kan, (§. 248. I.) cap. 1. de conf. in 6. arg. L. 8. D. de probat.

und auf geſchichte gehen.

§. 290. Darneben müſſen ſie auf geſchichtserzehlungen nicht aber auf das recht gerichtet werden, (§. 251.) arg. L. 2. D. de iur. & fact. ign.

Ausnahme davon.

I. Es wäre denn die frage von einer gewohnheit, oder gnadenbrief, arg. cap. 1. de conſt. in 6.

Unzuläßliche artickel.

§. 291. Diejenige artickel, welche nicht nach dieſen regeln (§. 288. u. f.) eingerichtet ſind, müſſen wohl als unzuläßlich vom richter verworfen werden, arg. L. 13. §. 2. D. de iureiur. Jedoch

ſind

ſind ſie im zweifel für zuläßlich zu halten, cap. 36. X. de offic. & poteſt. iud. deleg.

I. Daher werden auch die artickel zugelaſſen, wenn ſie gleich nur vom anwalde unterſchrieben ſind. Vom anwalde unterſchriebene artickel.

II. Das formular der beweißartickel iſt im III. theil dieſes proceſſes [26.] zu finden. Formular der artickel.

§. 292. Den artickeln müſſen die vor- und zunamen der zeugen angefüget werden. Derowegen wäre es nicht hinlänglich, wenn einer ſeinen bedienten überhaupt, ohne benennung des namens, angeben, oder den namen nach verfloſſenem beweißtermin hinzuthun wolte, arg. L. 8. §. 17. D. de transact. Vor- und zunamen der zeugen.

§. 293. Nächſt dem iſt die anzeige zu thun, (directorium) über welche artickel ein jeder zeuge abgehöret werden ſolle. Wiedrigen falls höret der richter die zeugen über alle artickel ab, arg. cap. 2. X. de reg. iur. Einrichtung der artickel.

§. 294. Wenn man die artickel übergiebt, muß zugleich um ladung der zeugen und des gegners angeruffen werden. Was ferner dabey zu bitten?

§. 295. Derohalben kan ſolche kein anderer, als der ordentliche richter, oder welchem es dieſer aufgetragen hat, abhören, L. 3. §. 3. 4. D. de teſt. Abhörung geſchieht vom ordentlichen richter.

I. Die abhörung kan demnach durch keinen notarien geſchehen, doch mag die parthey nachſuchen, Nicht von notarien.

daß dem commiſſarien ein notarius beygegeben werde, arg. des reichsabſchieds vom jahr 1654. § 52.

Bisweilen vermittelſt hülfe rechtens.

II. Wohnet der zeuge unter fremder gerichtsbarkeit, ſo hat der beweißführer um deſſen ladung zur hülfe rechtens (in ſubſidium iuris) zu bitten, oder, wenn er zwar entfernet wäre, aber doch unter des richters gerichtsſtand lebete, um commiſſion zur abhörung nachzuſuchen.

Behändigung der ausgebrachten ladungen.

§. 296. Ueberdies iſt des zeugenführers obliegenheit, dahin zu ſehen, daß die ausgebrachte ladungen behörigen orts behändiget werden.

Was dabey zu beobachten?

I. Denn, wenn der beweißführer den richter nicht erinnert, ſondern viele monathe die ſache liegen läſſet, ſo wird der beweiß für erloſchen geachtet. Da hingegen, wenn er den richter erinnert, und dieſer dennoch die ladungen nicht ausgefertiget hätte, der beweiß nicht erloſchen iſt, arg. L. 3. §. 2. D. de V. O.

Was dem gegner mitzutheilen?

§. 297. Zugleich ſind die artickel, nebſt den namen der zeugen dem gegner mitzutheilen, damit dieſer wegen beſchaffenheit der zeugen nachricht einziehen könne.

Von reiſekoſten der zeugen.

§. 298. Weiter hat der beweißführer zur erlegung der reiſekoſten für die zeugen ſich zu erbiethen, Gaill I. obſ. 99. n. 2.

Darſtellung anweſender,

§. 299. Wenn im darſtellungstermin alle zeugen erſcheinen, muß der beweißführer dieſelbe alle darſtellen, mit bitte, ſolche zu vereyden, deren ausſage nieder zu ſchreiben, auch

des

des gegners unzuläſſige fragſtücke zu verwerfen.

§. 300. Erſcheinen nur etliche zeugen, ſo werden nicht allein die anweſende dargeſtellet, ſondern auch die abweſende als gegenwärtige aufgeführet, und ungehorſams beſchuldiget, mit dem anhang, eine geſchärfte ladung wider ſie ausgehen zu laſſen, und beyden theilen eröfnung davon zu thun. und gegenwärtiger nebſt den abweſenden,

§. 301. Wofern kein zeuge erſchienen, ſo werden ſolche ebenfalls, als wenn ſie gegenwärtig wären, dargeſtellt, und ungehorſams beſchuldiget, mit bitte, ſolche bey ſtrafe anderweit zu betagen. wie auch bloß abweſender zeugen.

§. 302. Der gegner, wider den der beweiß geführet worden, (oder der product) hat vor allen dingen darauf zu ſehen: ob etwa der beweißtermin verſtrichen? und ob die artickel zuläßlich? weiter hat er zu bitten, daß die untüchtige zeugen verworfen, die andern aber, mit vorbehalt der wider ſie und ihre ausſage zuſtehender einreden, vereydet werden. Darneben überreicht er die fragſtücke, mit bitte, die verdächtigen zeugen wohl zu ermahnen, auch die ausſage nicht ehender zu eröfnen, bis er ſeinen gegenbeweiß geführet. Was der product zu beobachten?

I. Der

Einreden wider die zeugen, I. Der product muß vor der abhörung der zeugen die einreden wider dieſe und ihre perſonen ſich vorbehalten, arg. cap. 31. X. de teſt.

auf ſeiten des beweißführers, II. Der beweißführer kan gegen die perſonen der von ihm ſelbſten dargeſtellten zeugen nichts vorbringen, arg. L. 17. C. de teſt. wohl aber gegen ihre ausſage die nothdurft nachher vorſtellen.

und des productens III. Wenn gleich der product im darſtellungstermin nicht erſchienen wäre, ſo verbleiben ihm doch die einreden wider die zeugen annoch zuſtändig, arg. L. 2. §. 2. D. ſol. matrim.

auch nach eröfneter ausſage, IIII. Aeuſſerte ſich wider einen zeugen nach deſſen verhörung etwas, ſo mag der product, auch nach eröfneter ausſage, ſeine einwendungen dargegen vorbringen, oder wenn der product ſchwöret, daß er nicht aus gefährde den zeugen untüchtig zu machen ſuche, iſt er damit zu hören, cap. 31. X. de teſt.

in anſehung der andern zeugen. V. Obgleich einer oder der andere zeuge nicht zugelaſſen wird, kan doch mit abhörung der übrigen fortgefahren werden, arg. cap. 37. de reg. iur. in 6.

Was fragſtücke ſind? §. 303. Die fragſtücke (intertogatoria), welche der product zu verfertigen hat (§. 302.) ſind frags weiſe verfaßte ſätze, worüber die vom beweißführer dargeſtellte zeugen vernommen werden, um dadurch theils hinter die beſchaffenheit der zeugen, theils die wahrheit der ſache ſelbſt deſto beſſer zu kommen.

Gemeine oder §. 304. Sie ſind entweder gemeine, (generalia) oder beſondere (ſpecialia). Jene ſind über-

überhaupt auf einige gemeine umſtände des gegenſeitigen beweiſes gerichtet, z. e. auf die perſonen der zeugen, oder auf vorläufige umſtände der ſachen ſelbſt, die ſich etwa nicht füglich bey den artickeln anbringen laſſen. Dieſe werden daher wiederum in perſönliche oder vorläufige eingetheilt.

§. 305. Die ſonderbare fragſtücke ſind auf jeden artickel ins beſondere gerichtet, und enthalten genauere umſtände oder einſchränckungen, oder andere auslegungen in der hauptſache ſelbſt, damit der zeugen wiſſenſchaft und deren wahrer ſinn näher ausgeforſchet, auch die etwa zweydeutige artickel deutlicher und für den producten erkläret werden, arg. cap. 37. X. de teſt. *Beſondere fragſtücke.*

I. Man ſiehet darin auf die urſachen, perſonen, den ort, die zeit, das ſehen, hören, die wiſſenſchaft oder wohlbewuſt, den ruff, u. d. g. cap. 37. X. de teſt. *Was dabey zu beobachten?*

II. Ein fragſtück iſt darum nicht unzuläßlich, wenn es ſchon dem artickel wiederſpricht. *Fragſtücke können den artickeln widerſprechen.*

III. Wie die fragſtücke einzurichten, davon ſiehe den III. theil dieſes proceſſes [29.] lit. A. *Formular der fragſtücke.*

§. 306. Weiter ſind die fragſtücke entweder tauglich oder ungereimt. *Tauglich oder ungereimte fragſtücke.*

I. Unter die letztere gehören die ſpitzfindige und auf ein verbrechen gerichtete, arg. des reichs-abſchieds vom jahr 1654. §. 53. wie auch diejenige, ſo den

guten

guten ſitten zuwider ſind, oder welche nichts erhebliches erweiſen, z. e. wieviel zeuge im vermögen habe.

Von den verbrechen der mitzeugen.

II. Niemand iſt ſchuldig von ſeines mitzeugens begangenem verbrechen bey der ausſage über dergleichen fragſtücke zu antworten, arg. L. 11. §. 2. D. de act. rer. amot. und arg. des reichsabſchieds vom jahr 1654. §. 53.

Fragſtücke von amts wegen.

§. 307. Weil daran gelegen, daß die wahrheit ans licht komme, muß der richter nach beſchaffenheit der ſache wohl ſelbſt die fragſtücke von amts wegen hinzuthun, arg. cap. 37. X. de teſt. Gaill I. obſ. 95. n. 8.

Product trägt die unkoſten der fragſtücke.

§. 308. Allermaſſen dem producten an den fragſtücken gelegen und er vortheil dardurch verſpüret; ſo erfordert ſeine ſchuldigkeit, die deshalber auflaufende unkoſten zu tragen, arg. L. 4. §. 5. D. de ed.

Wo fragſtücke zuläßlich?

§. 309. Wo beweiß erfordert und durch zeugen geführet wird, da ſind auch fragſtücke zuzulaſſen.

Von den zeugen.

§. 310. Was die zeugen betrift, ſo wollen dieſelbe bisweilen kein zeugniß geben. Und das mit oder ohne grund.

Wer des zeugniſſes ſich weigern köñe?

§. 311. Mit fug verweigern daſſelbe 1) die eltern wider die kinder, und dieſe wider jene, L. 9. D. und 6. C. de teſt. wie auch der eydam und die ſchnur wider die ſchwiegereltern. Siehe indeſſen Tobias Barths diſſ. 230.

I. Wenn

1. Wenn aber die kinder untereinander ſtreit hätten, wären die eltern, wenn ſie zeugen wollen, nicht unzuläßlich, arg. L. 67. §. 1. D. de R. N. Sodann werden die eltern zur beſcheinigung des alters ihrer kinder zugelaſſen, L. 16. und arg. L. 29. §. 1. D. de probat. Eltern in ſachen ihrer kinder.

§. 312. So mögen auch 2) diejenigen nicht zeugen, welchen der beweißführer zu befehlen hat, L. 6. und arg. L. 24. D. L. 3. C. de teſtib. Untergebene des beweißführers

1. Jedoch werden heut zu tage ſelbige, wenn ſie anderſt wollen, zum zeugniß zugelaſſen. Die erlaſſung der pflicht iſt zwar im cap. 38. X. de teſt. nicht gegründet, jedoch für nöthig zu achten, und muß ſolche von demjenigen, in deſſen pflichten der zeuge ſtehet, geſchehen. können zeugen, nach erlaſſung der pflicht.

§. 313. Hiernächſt können diejenigen, ſo einem bis in den ſiebenden grad und näher verwandt oder verſchwägert ſind, zum zeugniß wider ihre verwandten nicht angeſtrenget werden, L. 4. und arg. 5. D. de teſt. Verwandte bis in den ſiebenden grad.

1. Demnach iſt des vaters bruder, der ſchweſter mann, des bruders frau, der ehemann wider ſein eheweib vom zeugniß frey. Siehe jedoch Tobias Barthen diſſ. 231. Indeſſen können ſie zum zeugniß für die verwandten angehalten werden, arg. L. 1. §. 1. D. de teſt. Wer dazu gehöre?

§. 314. Ferner ſind die alte perſonen, welche ſich nicht mehr recht bewuſt ſind, zum zeugniß nicht anzuſtrengen, arg. L. 8. D. de teſt. Alte perſonen.

§. 315.

Wie die entſchuldigung der zeugen geſchehe?

§. 315. Was nun der vom beweißführer angegebene zeuge zu ſeiner entſchuldigung anführet, daſſelbe hat dieſer dem richter behörig vorzuſtellen, und um deſſen mittheilung an den beweißführer nachſuchen.

Welche zu hauſe abzuhören?

§. 316. Käme dem zeugen der L. 15. D. de iureiur. zu ſtatten, ſo hätte er ſich darauf vor allen dingen zu beziehen, welches dieſe würckung hat, daß er, als eine vornehme perſon, oder alters halben, L. 8. D. de teſt. oder kranckheit wegen, L. 8. D. de teſt. oder des ſoldatenſtands halber, L. 8. D. de teſt. zu haus abgehöret werden muß.

Reiſekoſten und verſäumniß.

§. 317. Wenn der zeuge die unkoſten wegen der reiſe und des verſäumniſſes verlanget, ſo ſind ihm ſolche zuförderſt zu reichen, Gaill I. obſ. 99. n. 2.

Mittheilung der artickel.

§. 318. Solte er etwa um mittheilung der beweißartickel nachſuchen, wird er mit ſeinem begehren abgewieſen.

Unwiſſenheit entſchuldigt nicht.

§. 319. Entſchuldigte er ſich mit der unwiſſenheit, ſo hat dieſer vorwand nicht ſtatt.

Eyd für gefährde.

§. 320. Wollte der zeuge vom beweißführer den eyd für gefährde fordern, müſte er urſachen deshalber anziehen.

§. 321.

§. 321. Soviel endlich des richters obliegenheit wegen der dargeſtellten zeugen anlanget, hat derſelbe zuförderſt nach überreichten articklen den producten und die zeugen vorzuladen, ſodann die zeugen entweder insgemein oder insbeſondere für der ſchweren ſtrafe des meineyds zu verwarnen, dieſelbe zu vereyden, oder über die einreden wider die zeugen zu erkennen, oder ſprechen zu laſſen, nach geſchehener abhörung dieſelbe mit auflegung des ſtillſchweigens zu entlaſſen, eine tagfahrt zur eröfnung des gezeugniſſes anzuberaumen, und indeſſen die ausſage in einen rotul zu bringen. Des richters obliegenheit.

I. Wie dieſes alles geſchehe, davon ſiehe den III. theil dieſes proceſſes [27.] [28.] [30.] und folgenden. Formular davon.

§. 322. Vor allen dingen erwartet der richter die darſtellung der zeugen. Unterläſſet dieſe der zeugenführer, ſo iſt der beweiß erloſchen, arg. L. 6. D. qui ſat. cog. und arg. L. 37. de leg. Darſtellung der zeugen.

I. Jedoch wird dieſe ſtrenge nicht beobachtet, wenn der gegner des zeugenführers ungehorſam diesfalls zu beſchuldigen unterläſſet, arg. L. 13. §. 2. C. de iud.

§. 323. Die vereydung geſchiehet in gegenwart beyder theile, und muß ein jeder zeuge zum eydſchwur ſich bequemen, weil einem unbeſchwornen zeugen kein glaube beygeleget wird, L. 9. C. de teſt., cap. 51. X. de teſt. Vereydung der zeugen.

Derſelben kan ſich niemand entziehen,

I. Niemand kan ſich desfalls auf die abgelegte pflicht beziehen, arg. cap. 39. X. de teſt. noch weniger mag der eyd durch einen bevollmächtigten abgeleget werden, arg. cap. 4. X. de teſt.

auſſer, wenn ſie der product erlaſſen.

II. Jedoch kan der product dem zeugen den eyd entweder ausdrücklich oder ſtillſchweigend erlaſſen, **Mevius** P. 5. dec. 242. n. 5. wiewohl dieſes in peinlichen händeln, arg. L. f. C. de prob. ingleichen bey trennung der ehe, arg. c. fin. X. de transact., und bey erweiſung der verwandſchaft, wenn einer heyrathen will, arg. Leu. 18. vers. 6. **Lauterbach** in colleg. th. pr. π. L. 22. tit. 5. §. 42. ſeinen abfall leidet.

Wenn die vereydung geſchehe?

§. 324. Die vereydung muß vor der abhörung geſchehen, arg. cap. 51. X. de teſt. **Mynſinger** III. obſ. 80. n. 2. Hierzu werden keine geiſtliche gezogen.

Erinnerung der zeugen an den eyd.

I. Der product kan den richter erſuchen, bey dieſem oder jenem fragſtück den zeugen an ſeinen geleiſteten eyd zu erinnern.

Von verdächtigen richtern und gerichtsſchreibern.

§. 325. Wäre der richter oder gerichtsſchreiber verdächtig; ſo wird die vereydung und abhörung der zeugen einem andern aufgetragen, arg. L. 16. C. de iud. oder es wird nach befinden dem richter ein commiſſarius, arg. nou. 86. cap. 2. oder dem gerichtsſchreiber ein notarius beygegeben, arg. cap. 5. X. de except.

Commiſſarien zum zeugenverhör.

I. Den oberrichtern ſtehet es frey, zur abhörung der zeugen, ſo wohl in bürgerlichen, cap. 43. X. de offic. & poteſt. iud. deleg. als auch in peinlichen fällen,

fällen, commiſſarien zu ernennen, peinliche halsgerichtsordnung art. 72. Jedoch muß die parthey darüber erſt gehöret werden, cammergerichtsordnung III. theil tit. 9. §. 3.

§. 326. Findet der richter einen artickel oder ein fragſtück ungereimt, muß er ſolche verwerfen, arg. L. 21. C. de prob. Verwerfung ungereimter fragen,

§. 327. Wäre der zeuge offenbar untüchtig, ſo wird dieſer nicht abgehöret, arg. L. 7. D. de poſtul. z. e. betrunckene oder in ihren ſinnen verſtörte zeugen, arg. cap. 14. X. de vit. & honeſt. cler. und untüchtiger zeugen.

§. 328. Beym verhör der zeugen dürfen weder die partheyen, arg. L. 14. C. de teſt. noch die mitzeugen gegenwärtig ſeyn, ſondern es iſt jeder zeuge beſonders zu verhören, arg. cap. 52. X. de teſt. Jeder zeuge wird beſonders verhöret.

§. 329. Die am weiteſten entfernete zeugen ſind zu erſt vorzunehmen, arg. L. 19. C. de teſt. demnächſt die älteſten für den jüngern. Jedoch bleibt das richterliche ermeſſen hierunter frey. Ordnung der zeugen unter ſich,

§. 330. Die abhörung geſchicht 1) über die gemeine fragſtücke, 2) hernach über die artickel nach anleitung der vom zeugenführer gegebenen anzeige, ſodann 3) wenn der artickel vorbey iſt, über das darüber befindliche beſondere fragſtück, arg. des reichsabſchieds vom jahr 1654. §. 52. und der artickel und fragſtücke.

Wie ſich der richter zu verhalten?

§. 331. Beym verhör darf der richter dem zeugen nichts anhanden geben oder in den mund legen.

Antwort geſchicht mündlich,

§. 332. Der zeuge muß mündlich antworten, arg. L. 3. §. 3. 4. D. de teſt. und iſt keine ſchriftliche antwort hinlänglich.

bisweilen ſchriftlich.

I. Es wolte denn der gegner mit einer ſchriftlichen antwort zufrieden ſeyn, arg. L. 29. C. de pact.

Exempel davon.

II. Ein ſtummer arg. cap. 23. X. de ſpons. nicht weniger ein künſtler, als z. e. barbierer oder arzt legen ihr zeugniß ſchriftlich ab.

Wie der zeuge ausſagen müſſe?

§. 333. Ueberdies muß der zeuge deutlich, auch vernehmlich, arg. cap. 37. X. de teſt. und zwar mit grund ſeines wiſſens und vorgebens ausſagen, arg. cap. 47. X. de teſt.

Wenn dollmetſcher nöthig?

I. Redet er eine fremde ſprache und kan in der landesſprache ſich nicht ausdrücken, ſo iſt ein geſchworner dollmetſcher zu gebrauchen.

Was nach der ausſage geſchehe?

§. 334. Auf beſchehene ausſage iſt ihm dieſe nochmahls vorzuleſen, und er alsdann zu bedeuten, niemanden etwas zu ſagen, herr H. R. Schaumburg in princip. prax. L. 1. ſect. 1. membr. 3. §. 14. bl. 189. und Lauterbach in colleg. th. pract. π. L. 22. tit. 5. §. 48.

Unterſchrift des zeugniſſes.

I. Die unterſchrift des gezeugniſſes iſt nützlich, jedoch können die zeugen dazu nicht gezwungen werden.

§. 335.

§. 335. Hierauf iſt des richters ſchuldigkeit die zeugenausſagen in einen rotul dergeſtalt zu bringen, daß 1) die gemeine fragſtücke auf der einen ſeite des blats, und gleich gegenüber die antwort der zeugen geſchrieben werden. Ebener maſſen iſt es 2) mit den artickeln und den beſondern fragſtücken zu halten, und muß eines jeden zeugens ausſage nach ihrer ordnung gegen den artickel über geſetzet werden, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 52. Wie der zeugenrotul zu machen?

§. 336. Die unterſchrift des richters iſt nöthig, nicht aber die bloſe unterſchrift des gerichtsſchreibers hinlänglich. Unterſchrift des richters.

§. 337. Wenn der richter den rotul gegen die erlegte gebühren nicht heraus geben will, ſo kan er vom obern dazu angehalten werden. Herausgebung des rotuls.

§. 338. Die reichsgerichte laden der ſtände unterthanen zum gezeugniß nicht unmittelbar, **von Ludolf** de iure cam. bl. 191. ungeachtet **Gaill** I. obſ. 98. n. 2. das gegentheil behaupten will. Wie die reichsgerichte die zeugen laden?

I. Die oberrichter in der ſtände landen laden die zeugen unmittelbar. Wie die oberrichter,

§. 339. Geringere gerichte laden in bürgerlichen fällen die ausländiſchen zeugen vermittelſt eines compaßbriefs, oder erſuchungsſchreibens, cap. 3. X. de fideiuſſ. welches auch heut zu tage und andere gerichte fremde zeugen laden?

in peinlichen händeln geſchehen muß, **peinliche halsgerichtsordnung** art. 72.

Was der auswärtige richter thun könne?

I. Der auswärtige richter kan über die artickel und der zeugen beſchaffenheit erkenntniß anſtellen, arg. cap. 5. X. de off. & pot. iud. del.

Die ſtellung der zeugen ſtehet bey ihm,

II. Ob der erſuchte richter die zeugen ſtellen wolle? das ſtehet bey ihm, arg. nou. 90. cap. 5. L. 29. C. de pact. **Mevius** P. 6. dec. 218. n. 4.

jedoch ohne zwang der zeugen.

III. Jedoch mögen die zeugen zur ſtellung an einem andern orte wider ihren willen nicht angeſtrenget werden, arg. L. fin. C. ſi a non comp. iud. L. 13. C. de teſtam.

Er muß die zeugen ſtellen oder abhören.

§. 340. Wenn der erſuchte richter die zeugen nicht ſtellet, ſo muß er ſie ſelbſt über die ihm geſchickte artickel vernehmen, und den darüber verfertigten rotul in beglaubter form gegen die gebühr dem erſuchenden richter zurückſenden, **Mevius** P. 4. dec. 259. P. 7. dec. 87. Will er aber weder die zeugen ſtellen, noch abhören, ſo kan deshalber ein ſtrafgebott wider ihn geſucht werden, **Blum** proc. cam. tit. 73. §. 20.

Zwang der zeugen zur ausſage.

§. 341. Dem ſtaat iſt daran gelegen, daß die wahrheit ans licht komme, derowegen können die zeugen zur ausſage angehalten werden, arg. L. 4. D. L. 16. und arg. L. 19. C. de teſt. welches auch, ungeachtet des päbſtliche recht dergleichen zwang nicht leiden will, dennoch heut zu tage beobachtet wird, **Mevius** P. 4. dec. 314.

I. Je-

I. Jedoch ſind wie oben (§. 311. u. f.) gedacht, 1) die verwandten und ſchwäger davon ausgenommen, wie auch 2) die unterhändler, (die öffentlich dazu beſtellt worden) 3) die noch nicht 14. jahr alt ſind, L. 19. §. 1. D. de teſt. 4) diejenige, welche in ihrer eigenen ſache zeugniß geben ſollen, arg. L. 10. D. de teſt. ingleichen 5) die richter, gerichtsſchreiber und ſchöppen, oder 6) werckleute wegen ihrer eigenen that, ſo beſtritten wird, 7) vormünder wider ihre pflegbefohlne, arg. L. 10. C. de teſt. 8) der beichtvater wegen des gebeichteten, u. ſ. w. arg. cap. 2. X. de off. iud. ord. und arg. cap. 12. X. de poenit. & remiſſ., Lauterbach in colleg. th. pract. L. 22. tit. 5. §. 43. Wer davon ausgenommen ſey?

§. 342. Wenn der zeuge nicht ausſagen will, ſo iſt er ungehorſams zu beſchuldigen. Ungehorſam der zeugen.

I. Der ungehorſam fällt weg, wenn der zeuge nicht behörig vorgeladen, oder vom zeugenführer ungehorſams nicht beſchuldiget iſt, oder der richter ihn nicht zugelaſſen hat, oder ihm die nöthigen zehrungs und reiſekoſten nebſt dem verſäumniß nicht gereichet worden, L. 3. §. 4. D. L. 11. C. de teſt. Gaill obſ. 99. n. 8. Wenn derſelbe nicht ſtatt habe?

§. 343. Die rechtlichen zwangsmittel wider einen ungehorſamen zeugen beſtehen in anſetzung einer geldbuſſe, und deren eintreibung, wie auch darin, daß man den zeugen nicht weglaſſe, oder daß man ihn pfände, arg. L. 9. §. fin. D. ad L. iul. pecul. oder in erſetzung des dadurch dem zeugenführer zuwachſenden ſchadens vertheile, Zwangsmittel der zeugen.

arg. L. 16. L. 19. C. de teſt., **Lauterbach** in colleg. th. pract. π. L. 22. tit. 5. §. 39.

Wenn die ſcharfe frage ſtatt habe?

§. 344. Wofern der richter entweder eine bosheit, oder eine verachtung ſeiner, oder eine anſtiftung wahrnimmt, und die ſache wichtig iſt, kan er die zeugen hohlen laſſen, arg. L. 19. C. de teſt., ja nach befinden dieſelbe mit der ſcharfen frage belegen, arg. L. 15. L. 18. §. 3. D. de quaeſt. **Harpprecht** vol. nou. conſ. 9. n. 17. bl. 307.

Ob der zeugen ungehorſam dem beweißführer ſchade?

§. 345. Der ungehorſam des zeugens kan dem zeugenführer nicht zur laſt fallen, **Mevius** P. 3. dec. 347.

Zulaſſung untüchtiger zeugen die wahrheit heraus zu bringen.

§. 346. Die herausbringung der wahrheit dienet vielen rechtslehrern zum deckmantel, um alle von den zeugen gegebene regeln übern haufen zu werfen. Nun iſt es zwar an dem, daß, wenn hinter die wahrheit anderſt nicht zu kommen iſt, auch untüchtige zeugen zugelaſſen werden müſſen, arg. cap. fin. X. de teſt. cog. und arg. L. 8. §. 6. C. de repud. & iud. de morib. ſublat. es kommt aber fürnämlich darauf an, was es ſey: die wahrheit nicht anderſt erfahren können.

Wenn die wahrheit nicht anders zu erlangen?

§. 347. Nämlich, wenn wegen der natur des handels andere menſchen nicht darzu kommen können, auch ſonſt keine beweißmittel, als urkunden, eydeszuſchiebung u. d. g. ſtatt finden, ſo

ſo kan man nicht anderſt hinter die wahrheit kommen, z. e. die that geſchehe in der wüſten, auf einem berge, oder bey nacht ꝛc. ꝛc. **Mynſinger** III. obſ. 16. n. 2. u. f.

§. 348. Dafern vor der abhörung oder während derſelben ein zeuge verſtürbe, ſo ſtehet dem zeugenführer frey, an deſſen ſtelle einen andern zu benennen. *Benennung neuer zeugen ſtatt der verſtorbenen;*

I. Solte aber dieſer keine hinlängliche wiſſenſchaft, dem vermuthen nach, haben, können auch mehrere dargeſtellet werden, weil es leicht geſchehen kan, daß der verſtorbene zeuge mehr wiſſenſchaft von der ſache gehabt hat, als viele andere, arg. L. 32. D. de vſur. *Mehrerer zeugen an ſtatt eines.*

II. An die ſtelle der untüchtigen oder vom zeugniß befreyten zeugen mögen keine andere dargeſtellet werden, **Mencken** de proceſſu iur. commun. & Saxon. diſp. 10. tit. 20. §. 30. auſſer etwa bey einer gemeinde dürfte es wohl angehen, arg. L. 3. C. de iur. reip. *Doch nicht an eines untüchtigen oder befreyten ſtelle,*

§. 349. Wenn aber der zeugenführer durch ſeinen eigenen verzug ſchuld daran wäre, daß der verſtorbene zeuge nicht vor ſeinem tode abgehöret worden, ſo kommt ihm die neue darſtellung anderer zeugen an deſſen ſtelle nicht zu gut, arg. L. 90. D. de reg. iur. *auch nicht beym verzug des beweiſenden,*

§. 350. Dieſe neue darſtellung hat auch nach eröfneter zeugenausſage nicht mehr ſtatt, arg. nou. 90. cap. 4. *ferner nicht nach eröffnetem gezeugniſſe.*

H 5 §. 351.

Wie es im widerſpruch der zeugen zu halten?

§. 351. Wenn der zeugen ausſage wider einander läuft, ſo iſt nicht auf die anzahl der zeugen, ſondern lediglich auf deren ſitten und redliches weſen zu ſehen, L. 3. §. 1. 2. D. de teſt. worzu aber armuth, reichthum, geſchlecht, ſtand und ehrenſtellen nichts beytragen, herr G. R. Böhmer in iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 19. §. 18.

Bejahende gehen verneinenden vor.

§. 352. Den bejahenden oder beſonders ausſagenden zeugen iſt eher als den verneinenden oder überhaupt zeugenden zu glauben, Mynſinger III. obſ. 76. und arg. cap. 3. X. de cauſ. poſſ. & propr.

Das wahrſcheinlichſte iſt zu erwehlen.

§. 353. Was das wahrſcheinlichſte in der zeugenausſage iſt, muß im zweifel erwehlet werden, L. 21. in f. D. de teſt.

Für wen im zweifel zu erkennen?

§. 354. Hätten beyde theile einen gleichen beweiß, ſo muß wider den zeugenführer geſprochen werden, (§. 29.) oder für denjenigen, deſſen ſache etwas zum voraus in rechten hat, herr G. R. Böhmer am a. o. §. 23.

Widerſpruch der zeugen und urkunden.

§. 355. Wenn urkunden und zeugen zuſammen ſtoſſen und wiederſpruch machen, wird auf die zeugen geſehen, nou. 73. cap. 3.

Beyde ſind von einerley giltigkeit.

§. 356. Sonſten aber iſt der beweiß durch zeugen und urkunden einer ſo giltig, als der andere, auſſer in hülfs- und peinlichen ſachen,

wo

wo die zeugen allein gelten, cap. 10. X. de fide inſtr.

§. 357. Niemand kan in ſeiner eigenen ſache zeuge ſeyn. Zeugniß in ſeiner ſache,

§. 358. Niemand iſt ſchuldig, wider ſich ſelbſten oder über ſeine eigene ſchande zeugniß abzulegen. oder wider ſich ſelbſten.

§. 359. Einem zeugen, ſo in der ausſage bald ſo, bald anderſt ſpricht, wird nicht geglaubet. Aenderung der ausſage.

§. 360. Wenn in rechten zeugen erfordert werden, ſind deren zween gnug. Wie viel zeugen nöthig?

§. 361. Wenn die untüchtigkeit der zeugen offenbar iſt, werden ſolche nicht zugelaſſen. Untüchtige werden nicht zugelaſſen,

§. 362. Beruhet aber die untüchtigkeit auf weiterer ausführung, wird der zeuge zwar abgehöret, jedoch mit vorbehalt der einreden wider deſſen perſon und ausſage. auſſer mit vorbehalt der einreden.

§. 363. Der product muß zur darſtellung und verendung der zeugen, auch zur einreichung der fragſtücke vorgeladen werden. Siehe das formular davon im III. theil [27]. Vorladung des productens.

§. 364. Kein anwald mag ohne beſondere gewalt dem zeugen den eyd erlaſſen. Erlaſſung des zeugeneydes.

§. 365. Die koſten, ſo den zeugen zu reichen ſind, müſſen nach dem ſtand des zeugens beurtheilet werden. Wie die zeugenkoſten zu rechnen?

§. 366.

Wie die ausſage niederzuſchreiben? §. 366. Die ausſage muß mit den worten des zeugens niedergeſchrieben werden.

Vorleſung der ausſage. §. 367. Findet ſich hernach bey der vorleſung noch etwas, ſo der zeuge bey der ausſage zu erinnern hat, ſo muß der richter ſolches ſofort hinzuthun.

Clauſul: de legalitate examinantis. §. 368. Die worte: cetera legalitati domini examinantis relinquuntur, welche die partheyen unter die fragſtücke zu ſetzen pflegen, haben keinen nutzen.

Aufführung neuer zeugen, §. 369. Wenn eine beweißfriſt vorgeſchrieben iſt, kan nach deren ablauf kein zeuge mehr aufgeführet werden. (§. 263.) Sonſten aber kan der beweißführer zum andern, dritten und viertenmahl neue zeugen darſtellen, jedoch das letztemahl nicht anders, als nach eydlicher erhärtung, daß er von der ausſage der vorigen zeugen nichts erfahren, auth. at qui ſemel C. de probat.

in der zweyten inſtantz, §. 370. Ueber die in erſter inſtantz gebrauchte beweißartickel, können in der andern inſtantz keine neue zeugen abgehöret werden, wenn der beweiß durch zeugen geführet iſt, cap. 7. X. de teſt., clem. 2. de teſt.

über neue artickel. §. 371. Jedoch mögen in der andern inſtantz über neue artickel neue zeugen abgehöret werden, cap. 17. X. de teſt., arg. des **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 68.

Sechs-

Sechzehndes hauptſtück.

Vom beweiſe durch briefliche urkunden.

§. 372.

Durch briefliche urkunden verſtehet man ſolche ſchriften, welche dem richter wegen eines zweifelhaften falls (facti) zur überzeugung dienen, arg. cap. 10. X. de fide inſtrum. Was urkunden ſind?

§. 373. Dieſe urkunden ſind entweder öffentliche (publica), welche öffentlichen glauben haben, oder bürgerliche (priuata), die nur unter denen einen beweiß ausmachen, ſo ſie mit einander errichtet haben. Sie ſind öffentliche oder bürgerliche.

I. Die öffentliche ſind entweder wahrhaftig öffentliche, oder nur gleichſam öffentliche, L. 11. C. qui pot. in pign. Jene ſind wiederum

II. Zu den wahrhaftig öffentlichen gehören, z. e. 1) die protocollen, 2) die zunft-raths-erb-ſteuer- wahrhaftig oder

ſchoß-

ſchoß= amts= vormundſchafts= urbar= zins= ſtraf= lehen= receß= lager= rügen= flur= und kirchenbücher, die öffentlichen acten, die archivaliſche urkunden ꝛc.

gleichſam öffentliche.

Unter die zahl der gleichſam öffentlichen ſind zu bringen 1) die notariatinſtrumenten, und 2) die vor drey zeugen unterſchriebene urkunden. Siehe das cap. 2. X. de fide inſtrum.

Bürgerliche urkunden.

III. Bürgerliche urkunden ſind 1) die handſchriften, 2) die briefe, 3) die rechnungen, 4) die kaufmannsbücher, 5) die kladder= oder ſudelbücher, 6) die quittungen, 7) die reverſe ꝛc.

Haupt= ſchrift oder abſchrift.

§. 374. Darneben iſt die urkunde entweder eine hauptſchrift (originale), oder eine abſchrift, arg. L. 2. D. de fide inſtr.

Beglaubigte abſchrift.

§. 375. Die abſchrift der urkunde iſt entweder beglaubiget (vidimiret), oder nicht. Jenes geſchicht, wenn eine glaubwürdige perſon, z. e. der gerichtsſchreiber bezeuget, daß die abſchrift mit der hauptſchrift übereinkomme.

Beziehende oder angezogene urkunden.

§. 376. Ueber dies ſind die urkunden entweder ſolche, welche ſich auf eine andere urkunde beziehen (referens), oder, darauf ſich bezogen worden (relatum).

Wie weit jene beweiſen?

I. Die beziehende urkunde beweiſet nichts ohne diejenige, worauf ſie ſich beziehet. Es wäre denn dieſe jener einverleibet, oder der ausflucht diesfalls entſaget.

§. 377.

§. 377. Ferner ſind ſolche entweder vollſtändige und ohne fehler, oder ſie ſind nicht gantz vollſtändige. Jene nennt man diejenige urkunden, woraus alle ſtücke der klage ſofort erwieſen werden können. — Vollſtändige oder nicht.

I. Die Teutſchen hatten die warande, guarande. Daher nennte man die vollſtändige urkunden inſtrumenta guarentigiata. An etlichen orten in Heſſen iſt die währung noch im gebrauch. In der Wetterau findet ſich an einigen orten auch noch dergleichen; ſie nennen es aber die feſtmachung, und tragen es ins feſtmachebuch ein. — Von der guarande.

II. Dieſe urkunden führen die ſchleunige hülfe mit ſich, und werden darauf mandata S. C. erkannt. — Würckung vollſtändiger urkunden.

§. 378. Die öffentliche urkunden würcken einen völligen beweiß, **Lauterbach** in colleg. th. pr. L. 22. tit. 4. §. 45. und brauchen nicht vom gegentheil erkannt zu werden (recognoſci). L. 15. C. de fide inſtrum. c. 2. 9. X. eod. Es ſind aber beglaubte auszüge davon zu den acten zu bringen, weil bloſe abſchriften nichts erweiſen, von **Wernher** part. 2. obſ. 365. n. 2. — Würckung der öffentlichen,

§. 379. Die bürgerlichen urkunden beweiſen wider den ausſteller, (§. 373.) wenn er ſie behörig erkannt hat, L. 25. §. vlt. D. de prob., **Coch** in praxi fori Germanici parte 4. cap. 21. §. 7. Vor den ausſteller beweiſen ſie nicht, auſſer wenn ſie vom gegner ſelbſt beygebracht, — und bürgerlichen urkunden.

oder von andern umſtänden unterſtützet werden, L. 17. C. de teſt. und arg. L. 6. C. de prob.

Kaufmannsbücher.

I. Die kaufmannsbücher der chriſten, nicht der juden, würcken einen halben beweiß vor den verfaſſer derſelben, herr G. X. Böhmer in iure eccleſ. Prot. lib. 2. tit. 22. §. 9. Sie müſſen aber von einem kaufmann, arg. L. 16. de leg. oder buchhalter, arg. L. 9. §. 4. D. de edend. ſo gutes leymuths iſt, arg. L. 6. §. 1. D. de edend. geführet, und der empfang mit den worten: kaufte und empfienge, arg. cap. 14. X. de fide inſtrum. nebſt meldung des jahres und tages, arg. L. 1. §. 2. D. de ed. angemercket ſeyn, Lauterbach colleg. theor. pr. π. L. 22. tit. 4. §. 50.

Wie der beweiß durch urkunden geſchehe?

§. 380. Der beweiß durch urkunden erfordert die vorlegung derſelben in der hauptſchrift, und, wenn man ſolche nicht hat, deren forderung vom gegentheil, oder man gründet ſich, wenn ſie abhanden kommen, auf die verlierung. Siehe den III. theil [26.] und folgende.

Ob articel nöthig?

I. Weil die partheyen alles, was zur erleichterung der ſache und des richters etwas beyträgt, zu thun verbunden ſind, ſo muß auch der beweiß durch urkunden in articel gebracht werden, damit dem richter gleich in die augen falle, was man erweiſen wolle.

Wie die urkunden beweiſen?

§. 381. Die urkunden, welche dem richter in der hauptſchrift vorgeleget werden, machen einen völligen beweiß aus. Eine bloſe abſchrift beweiſet nichts. Wenn ſie aber vom gerichtsſchreiber gefertiget und beglaubiget iſt, ſo beweiſet

weiſet ſie ebenfalls, arg. cap. 11. X. de prob. cap. f. X. de fide inſtr. reichsabſchied vom jahr 1654. §. 34.

I. Die abſchrift eines notariens verdienet nicht ſo vielen glauben, als des gerichtsſchreibers abſchriften, wiewohl es darin auf das richterliche ermeſſen am meiſten ankommt, arg. L. 3. §. 2. D. de teſt. Abſchrift des notariens.

II. Des gerichtsſchreibers beglaubigung gilt dennoch, wenn er ſchon das ſiegel nicht beygedrückt hat. Des notariens beglaubigung aber erfordert wenigſtens deſſen gewöhnliches pettſchaft, arg. nou. 119. cap. 3., inmaſſen das notariatſiegel nur zum inſtrument nöthig iſt, reichsabſchied vom jahr 1512. §. 3. und 16. und des gerichtsſchreibers.

III. Wenn der notarius das inſtrument und darneben die von einem andern gefertigte abſchrift beglaubiget hat, alsdann wird dieſe gleich einer hauptſchrift geachtet, reichsabſchied vom jahr 1512. §. 8. Notariatinſtrument.

§. 382. Indeſſen dienet eigentlich die beglaubigung, welche ein gerichtſchreiber oder notarius einer urkunde der parthey oder eines unbekandten hinzugethan hat, zu weiter nichts, als zum beweiß der übereinſtimmung mit der hauptſchrift, arg. nou. 119. cap. 3. Worzu die beglaubigung diene?

§. 383. Die beglaubigung, ſo durch eine reichscanzleyhand geſchehen, verdienet völligen glauben. Eben ſolche beſchaffenheit hat es auch mit einer in gerichten gefertigten abſchrift, wenn Wie die beglaubigung am beſten geſchehe?

vorher an diejenige parthey, welche die urkunde angehet, eine ladung ergangen, Gylmann in praeiud. unter dem wort tranſſumtio. Siehe das cap. 4. X. und cap. fin. X. de fide inſtr.

Wenn bloſe abſchriften glauben finden?

§. 384. Bisweilen hat auch eine bloſe abſchrift glauben, wenn man weiß, daß ſie aus dem archiv gekommen, auth. ad haec C. de fide inſtr., oder wenn ſie diejenige machen laſſen, welche die hauptſchrift errichtet haben, arg. L. 14. C. de contrah. vel comm. ſtip. Sodann beweiſet eine abſchrift wider den beweißführer, welcher ſolche vor ſich dargeleget hat, arg. L. 13. C. de non num. pec., endlich auch in alten ſachen, wenn ſonſt einige vorträgliche umſtände ſolche unterſtützen, arg. cap. 13. X. de prob.

Ob ein commiſſarius beglaubigen könne?

I. Ein commiſſarius, welchem die beglaubigung der abſchriften (tranſſumta) zu machen, nicht aufgetragen worden, kan ſolche mit beſtand nicht unternehmen, arg. des reichsabſchieds vom jahr 1600. §. 128. wir erklären ꝛc.

Mangel in urkunden

§. 385. Eine urkunde, die einen beweiß geben ſoll, muß ohne mangel ſeyn. Der mangel heiſſet hier aber, wenn dasjenige, ſo in der urkunde befindlich iſt, nicht begründet geachtet wird.

iſt innerlich

§. 386. Der mangel iſt entweder innerlich, oder äuſſerlich. Zu jenem gehöret 1) die zerreiſ-

ſung, arg. cap. 6. X. de fide inſtr. 2) wenn kein verſtand darinnen, oder ein irthum in der zuſammenfügung der worte iſt, cap. 11. X. de reſcr., 3) die ungewöhnliche figur der urkunde, 4) die ſchreibung einer reihe zwiſchen die vorigen reihen, cap. 7. X. de relig. dom. 5) die auskratzung an einem weſentlichen ſtück, das iſt welches zur entſcheidung der ſache gehöret, cap. 7. X. de relig. dom. 6) der unterſcheid der buchſtaben und dinte, cap. 6. X. de fide inſtr. 7) die durchſtreichung, cap. 6. X. de fide inſtr. und arg. L. 24. D. de prob. 8) das zerbrochene ſiegel, cap. 6. X. de fide inſtr. 9) der mangel des jahres und tages.

I. Wenn die urkunde mehrere ſtücke in ſich faſſet, kan eines falſch, das andere aber wahr ſeyn, arg. cap. 37. de reg. iur. in 6. und arg. L. 65. D. de V. O.

§. 387. Zu den äuſſerlichen mängeln gehöret der wiederſpruch zwoer urkunden, L. 14. C. de fide inſtr., cap. 13. de fide inſtr., wiewohl in dieſem fall das glaubwürdigſte dem andern vorzuziehen, arg. L. 14. C. de contrah. & comm. ſtip. oder äuſſerlich.

§. 388. Wenn mehrere urkunden vorgeleget werden, so müſſen ſie zu beſſerer bequemlichkeit unter gewiſſen ziffern oder buchſtaben, keinesweges aber unter andern zeichen, als der pla- Bezeichnung der urkunden.

neten, angezogen werden, jedoch ſo, daß, wenn der kläger ziffern genommen, alsdann der geg- ner buchſtaben zum unterſcheid zu nehmen habe.

Beobach- tung des beweiß- termins.

§. 389. Wenn der richter einen beweißter- min anberaumet hat, muß dieſer nothwendig auch bey vorlegung der urkunden beobachtet werden, geſtalt nach ablauf der beweißfriſt kei- ne urkunden ordentlicher weiſe weiter zuzulaſſen ſind, arg. L. 1. C. de dilat., arg. des **reichs- abſchieds** vom jahr 1654. §. 46.

Ausnahme davon.

I. Es könte dann der beweißführer vermittelſt ey- des erhalten, daß er von der vorgefundenen urkun- de vorher keine wiſſenſchaft gehabt hätte, cap. 4. X. de except., cap. 8. in f. de elect. in 6.

Wenn kei- ne friſt vorgeſchrie- ben.

§. 390. Wäre aber keine beweißfriſt vorge- ſchrieben, kan der beweiß damit bis zum ſchluß der ſache geführet werden, cap. 9. X. de fide inſtr. Gaill I. obſ. 105. n. 4.

Urkunden, ſo mehr ſtücke be- greifen.

§. 391. Indeſſen iſt eben nicht nöthig die gantze urkunde, wenn ſolche verſchiedene pun- cten in ſich begreifet, vorzubringen, cap. 5. X. de fide inſtr. Wiedrigen falls iſt nöthig, ſich fey- erlich zu bewahren, daß man die vorgelegte ur- kunde nur wegen dieſes puncts vorgebracht ha- ben wolte. Siehe indeſſen was **Esbach** übern **Carpzov** P. 1. C. 17. def. 8. n. 4. und her

G.

G. R. Böhmer in iure eccl. Prot. L. 2. tit. 19. §. 37. hierwider einreden. Sodann geſchiehet die vorbringung der urkunden ſtückweiſe, z. e. bey kaufmannsbüchern, erbreceſſen, letzten willen ꝛc.

§. 392. Wenn gleich die urkunden mit der klage übergeben worden, müſſen doch ſelbige im termin würcklich wider vorgebracht werden, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 35. Urkunden, ſo mit der klage übergeben ſind.

I. Wäre die hauptſchrift gleich übergeben worden; ſo beziehet man ſich darauf, arg. L. 6. D. de R. C. Beziehung auf die hauptſchrift.

II. Nach beſchehener würcklicher darlegung wird die urkunde beyden theilen gemein, daher der beweißführer ſolche hernach nicht mehr fallen laſſen kan, arg. cap. 10. X. de prob., herr H. R. Schaumburg in princip. prax. lib. 1. ſect. 1. membr. 3. §. 12. bl. 203. Würckung der darlegung.

§. 393. Da eine bürgerliche urkunde nicht anders erweiſet, als wenn ſie vom gegner erkannt worden, (§. 379.) ſo iſt dieſer verbunden, ſolche zu erkennen (recognoſcere), oder ſich vermittelſt eydes derſelben zu entſagen, (diffiteri). L. 15. §. 3. D. ad L. Corn. de fals. reichsabſchied vom jahr 1654. §. 39. Erkänntniß oder entſagung der urkunden.

§. 394. Die erkennung einer urkunde enthält eine annehmung derſelben und einwilligung in Was die erkennung ſey?

dasjenige, ſo darin beſchrieben iſt, arg. L. 56. D. de V. S.

Von ſchreibens unerfahrnen.

I. Derowegen muß jemand, ſo des ſchreibens unerfahren, nichts deſtoweniger die erkennung leiſten, arg. L. 22. §. 2. C. de iure del.

Arten der erkennung.

§. 395. Die erkennung geſchiehet entweder ſchlecht weg, oder mit umſtänden und mit vorbehalt der wider die urkunden habenden einreden, (ſaluis exceptionibus). Dergleichen einreden die oben angeführte mängel an handen geben. (§. 386.)

Fernere gattungen derſelben.

§. 396. Sodann geſchicht ſie entweder überhaupt oder ins beſondere; weiter entweder ſtillſchweigend, wenn die urkunde nicht angefochten wird, arg. L. 18. D. mand. oder ausdrücklich; nicht minder verrichtet ſolche entweder der principal, oder ein hierzu beſonders bevollmächtigter, **Mevius** P. 6. dec. 20. n. 3.

Von vormunden.

I. Vormunden ſind auch zu erkennen pflichtig, arg. L. 17. §. 2. D. de iureiur.

Wenn die erkennung geſchehe?

§. 397. Sobald der beweißführer ſolche dem gegner vorgeleget hat, muß dieſer dieſelbe erkennen, arg. L. 14. D. de reg. iur., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 39. Wiedrigen falls werden ſelbige für erkannt gehalten, **Gaill** de pace publ. L. 1. cap. 15. n. 15.

1. Indeſſen kan wegen einer unbekannten hand nachſicht ausgebeten werden, arg. L. 34. D. de iniur. Nachſicht deswegen.

§. 398. Der beweißführer hat die beſchehene erkennung ſofort anzunehmen, arg. L. 6. §. 3. 5. f. D. de confeſſ., Gaill I. obſ. 55. n. 8., II. obſ. 89. n. 5. Annehmung des erkänntniſſes.

§. 399. Urkunden, ſo nur blos beſiegelt ſind, müſſen erkannt werden, wenn man weiß, warum ſie abgefaſſet und beſiegelt worden, arg. L. 15. §. 1. D. de teſt. mil. Gleiche bewandniß hat es mit denen, welche nur blos unterſchrieben ſind, arg. L. 8. §. 15. D. quib. mod. pign. vel hyp., ſodann mit denen urkunden, ſo in fremder ſprache geſchrieben und durch einen beſchwornen dollmetſcher überſetzet ſind, arg. L. 1. §. f. D. de V. O., Brunnemann ad L. 15. D. de reb. auctor. iud. poſſid. n. 16. Welche urkunden zu erkennen?

1. Rechtskräftige urtheile und beſcheide bedürfen keiner erkennung, arg. L. fin. C. de re iud. Ob auch urtheile zu erkennen?

§. 400. Diejenige urkunden, darin man ſich der erkennung begeben hat, müſſen auch erkannt werden, arg. L. fin. §. 3. D. de cond. indeb. Es wären denn zeugen vorhanden, welche die unterſchrift des ausſtellers geſehen, und, daß er den verzicht gethan, beglaubigen. Verzicht der erkennung.

Was man zu erkennen, nicht verbunden?

§. 401. Die urkunden, welche ein ſtück der acten geworden, iſt man zu erkennen nicht ſchuldig. Gleiche beſchaffenheit hat es mit den eingehohlten rechtlichen bedencken, beweißartickeln, protocollen, öffentlichen geſetzen, freyheiten der landſtände, und überhaupt allen denenjenigen briefſchaften, welche die ſache, ſo bewieſen werden ſoll, gar nichts angehen, **Mencken** de proceſſ. iur. commun. & Saxon. diſp. 14. §. 15. und 18.

Was ferner dahin gehöre?

§. 402. Die bloſe abſchriften, ſchriftliche zeugniſſe, arg. L. 3. §. 3. D. de teſt., die zeugnißrotul, bey welchen der gegner mit fragſtücken nicht gehöret iſt, arg. cap. 9. X. de prob., die durchſtrichene, zerriſſene und ausgelöſchte urkunden iſt man zu erkennen nicht ſchuldig, L. 1. D. de his, quae in teſt. del. und arg. cap. 6. X. de fide inſtrum.

Hier und da ausgeſtrichene urkunden.

I. Eine hier und da verbeſſerte oder ausgeſtrichene urkunde muß erkannt werden, arg. L. 1. §. 1. §. f. D. de his, quae in teſt. del.

Oeffentliche urkunden.

§. 403. Oeffentliche urkunden bedürfen zwar ebenfalls keiner erkennung, (§. 378.) **Mevius** P. 4. dec. 147. n. 9. Jedoch iſt deren einſehung rathſam und dem gegner nicht zu verſagen, cap. 6. X. de fide inſtr., um die etwa darin befindliche mängel zu entdecken, **Mevius** an b. o.

§. 404.

§. 404. Eine fremde ſchrift iſt man zu erkennen auch nicht verbunden, arg. auth. contra C. de non num. pec. Fremde ſchriften.

I. Heut zu tage wird ſolche aber doch gefordert, arg. L. 25. §. f. D. de prob., clem. 1. de procur. L. 16. D. ad SC. Maced., Brunnemann in proceſſu ciuili cap. 19. n. 33. Ausnahme davon.

II. Wenn die urkunde ſehr unleſerlich geſchrieben, kommt es wegen deren erkennung auf das richterliche ermeſſen an, arg. des reichsabſchieds vom jahr 1512. §. 19. Unleſerliche hand.

III. Die hand eines vormunds, factors, vaters, ſohns, eheweibs, ſo fern ſie diejenigen, wider welche ſie vorgeleget werden, angehen, iſt nicht für fremd zu achten, arg. L. 8. D. de adm. tut. & cur. und arg. L. 1. C. de inſtit. act. Hand des vormunds, factors, ꝛc. ꝛc.

§. 405. Die erkennung iſt im gericht zu bewürcken, arg. L. 25. §. fin. D. de prob. L. 4. §. fin. D. de ed. oder, wenn ſolche in einem andern gerichtszwang befindlich wäre, vor dem richter, worunter ſie ſich befindet, L. 18. C. de fide inſtr. Wo die erkennung geſchehe?

I. Dergleichen trägt ſich mit handelsbüchern zu. Es muß aber der beweißführer dem gegner desfalls die unkoſten herſchieſſen, arg. L. 11. C. de teſt., L. 4. §. fin. D. de edend. Fremde handelsbücher.

II. Jedoch kan die erkennung vor einer commiſſion, arg. L. 1. pr. D. de off. ei cui mand. eſt iur. oder bey alten und krancken, arg. L. 15. D. de iureiur. zu hauſe geſchehen. Erkennung vor einer commiſſion oder zu hauſe.

Wie die erkennung geſchehe? §. 406. Die erkennung muß behörig geſchehen, und zwar 1) daß es die hand und das ſiegel, wofür es vom gegentheil ausgegeben wird, oder das handzeichen, ſey, wenn es gleich unbekannt wäre, **Blum** proc. cam. tit. 63. §. 51. 2) muß zugleich der inhalt erkannt werden, arg. L. 15. C. de adm. tut. und arg. L. 6. C. de fideiuſſ., 3) iſt ſie ohne gefährde auf guten glauben, zu keines dritten nachtheil zu bewürcken, arg. L. 1. §. 2. D. quae in fraud. credit., 4) darf kein anhang darbey ſeyn.

Abſchwörung des inhalts. I. Wenn jemand eine blanquet von ſich geſtellet hätte, könte er bey vorhandenen verdächtigen umſtänden zur eydlichen abſchwörung des inhalts gelaſſen werden, arg. L. 47. D. de O. & A.

Vorbehalt der einreden. II. Die erkennung leidet zwar keinen anhang, jedoch kan ſie mit vorbehalt der einreden geſchehen, (§. 395.)

Beſcheid über die erkennung. §. 407. Der richter hat nicht nöthig über die geſchehene erkennung einen beſcheid abzufaſſen.

Formular. I. Indeſſen kan es geſchehen, und iſt das formular im III. theil dieſes proceſſes [30.] zu finden, woraus auch zu erſehen, wie überhaupt die erkennung der urkunden zu geſchehen pflege.

Wie die erkennung zu vermeiden? §. 408. Die geforderte erkennung einer urkunde kan entweder in anſehung der form derſelben durch vorſchützung der ausflucht, daß ſie nicht zu erkennen wäre, (§. 402.) oder in abſicht

ſicht des inhalts durch deren abſchwörung (diffeſſion) vermieden werden.

§. 409. Die abſchwörung iſt eine gerichtliche handlung, vermöge deren jemand, welcher eine urkunde erkennen ſoll, eydlich erhärtet, daß er die vorgelegte urkunde dafür nicht halte, wofür ſie ausgegeben worden, arg. des **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 39. Was die abſchwörung ſey?

§. 410. Es kan aber entweder der inhalt oder die gantze urkunde abgeſchworen werden. Dieſes geſchieht, wenn der product eydlich erhärtet, daß er weder an der urkunde ſelbſt, noch an der unterſchrift einigen antheil habe. Jenes hat alsdenn ſtatt, wenn er zwar die unterſchrift für die ſeinige erkennet, aber wahrſcheinliche urſachen anführet, und eydlich beſtärcket, daß der inhalt der urkunde ſelbſt wider ſeinen willen und wiſſen geſchrieben ſey. Des inhalts oder der gantzen urkunde.

I. In beyden fällen muß er die urſache der abſchwörung mit in den eyd nehmen, **Blum** proc. cam. tit. 63. §. 49. Urſache der abſchwörung.

II. Das formular einer ordentlichen abſchwörung ſiehe im III. theile [44.]; die abſchwörung des inhalts ſiehe im anhang deſſelben, ebenfalls [44.] Formular.

§. 411. Die abſchwörung geſchicht ordentlich in perſon, es wolte denn der gegner einen hierzu bevollmächtigten zulaſſen, cap. 2. de teſt. In perſon.

in

in 6. Mevius P. 6. dec. 20. n. 5. Und der eyd wird nach befinden vom wiſſen oder vom wohlbewuſt (de veritate & credulitate) abgefaſſet.

Wie beym ausbleiben des products zu verfahren?

§. 412. Weil dieſer eyd zu den rechtlichen eydſchwüren gehöret, ſo iſt der ausbleibende deshalber nicht gleich ſachfällig, und der eyd für geleiſtet zu halten, ſondern es wird eine neue tagfahrt anberaumet, arg. L. 12. §. 4. C. de reb. cred., Mencken in proceſſu iur. commun. & Saxon. diſput. 14. §. 33.

Wie er des eydes verluſtig werden könne?

§. 413. Indeſſen wird derjenige, ſo auf vorgängige verwarnung, daß wiedrigen falls die urkunde für erkannt geachtet werden ſollte, und dennoch nicht erſcheinet, des eydes für verluſtig erkläret. Jedoch bleiben die zerſtörliche einreden ſodann noch aufrecht ſtehen, arg. L. 9. C. de except.

Wenn er zum eyde nicht zu laſſen?

§. 414. Im fall der beweißführer tüchtige zeugen hätte, welche geſehen, daß der product die urkunde geſchrieben, oder wenigſtens unterſchrieben, arg. nou. 90. prooem., würde der product zur abſchwörung der urkunde nicht zu laſſen ſeyn, Rulant de commiſſ. P. 2. L. 5. cap. 39. n. 34. Siehe das formular im anhange des III. theils [44.]

§. 415.

§. 415. Gleicher geſtalt wird die abſchwörung nicht verſtattet 1) bey öffentlichen urkunden, arg. L. 10. D. de probat. und arg. L. fin. C. de re iud., cap. 12. X. de fide inſtr., auch bey notariatinſtrumenten, (§. 373. II.) arg. des reichsabſchieds vom jahr 1512. §. 5. Lauterbach in colleg. th. pr. L. 22. tit. 4. §. 10. 2) bey urkunden, ſo nichts beweiſen, arg. L. 8. D. de condit. inſt. 3) bey handarbeitern, welche ihren lohn ſchriftlich übergeben und beſchworen haben, arg. L. 15. C. de fide inſtr. 4) bey einem kaufmannsbuche, welches ein redlicher handelsmann beſchwören will, findet die abſchwörung keinen platz. Wo die abſchwörung nicht statt habe?

I. Jedoch, wo jemand eydlich erhärten wolte, daß das kaufmannsbuch, ſoviel ſeine rechnung betrift, nicht richtig gehalten ſey, iſt er zur abſchwörung deſſelben zu laſſen, arg. L. f. C. ad L. Iul. repet. Bey kaufmanns büchern.

§. 416. Es ſtehet auch dem beweißführer frey, um einen etwa zu befahrenden meineyd zu verhüten, die vergleichung der buchſtaben anzuſtellen, welches ein mittel iſt, vermöge deſſen die in frage gekommene urkunde mit einer andern, ſo unſtreitig des producten hand iſt, zuſammengehalten, und die gleichheit der buchſtaben darnach beurtheilet wird, arg. L. 20., auth. ad haec C. de fide inſtr. und arg. nou. 49. cap. 2. Vergleichung der buchſtaben.

I. Wenn

Ob ſie in ſeiner eigenen hand ſtatt habe?

I. Wenn jemand ſeine eigene hand beſtreiten will, kan dieſes nicht durch zeugen geſchehen, arg. L. 13. C. de non num. pec., herr G. R. Böhmer in iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 19. §. 30.

Feyerlich oder nicht. Was zu jener erfordert werde?

§. 417. Sie geſchiehet entweder feyerlich, oder nicht. Zu jener wird 1) ein eyd des beweißführers, daß er die vergleichung aus böſer abſicht nicht ſuche, erfordert, arg. L. 20. C. de fide inſtr., nou. 73. cap. 7. pr. 2) müſſen die erfahrne in der ſchreibekunſt in pflichten ſtehen, oder hierzu beeydiget werden, 3) darf an der urkunde, nach welcher die vergleichung geſchehen ſoll, ſich kein zweifel finden, L. 20. C. de fide inſtr., endlich 4) haben die kunſterfahrne beyde ſchriften genau zu erwegen, arg. nou. 73. cap. 7.

Welche gewöhnlicher?

§. 418. Die feyerliche iſt ſo gewöhnlich nicht, als die andere, welche der richter entweder ſelbſt, oder durch kunſterfahrne verrichtet.

Würckung der vergleichung.

§. 419. Die vergleichung würcket nach befinden des richters entweder einen völligen, arg. nou. 73. cap. 1. prooem., oder gemeiniglich einen halben beweiß, mithin den erfüllungseyd, (§. 241. II.) Lauterbach in colleg. th. pr. L. 22. tit. 4. §. 19.

Sie verhindert die abſchwö-

§. 420. Ob nun zwar dem producten ſein gegenbeweiß allzeit aufrecht bleibet, arg. nou. 18. cap. 5., ſo kan er doch zur abſchwörung der urkun-

urkunde nicht gelangen, wenn der gegner entweder auf berührte art die hand des productens zur nothdurft erwieſen, oder ſich den weg zum erfüllungseyd gebahnet hat.

§. 421. Wenn aber der beweißführer vermittelſt der vergleichung nichts ausgeführet hat, ſo wird der product zur abſchwörung billig gelaſſen, arg. cap. 52. de reg. iur. in 6. — Doch nicht, wenn nichts ausgeführet iſt.

I. Wie die vergleichung der buchſtaben geſchehe, und wie dabey verfahren werde, iſt aus dem anhange des III. theils [44.] zu erſehen. — Formular.

§. 422. Wenn einer durch urkunden beweiſen will, die er ſelbſt nicht in händen hat, ſo kan er deren ausantwortung (editionem) fordern. Man verſtehet dadurch eine mittheilung derjenigen ſchrift, wodurch der ſtreitige handel ins licht geſetzet werden kan, arg. L. 5. C. de ed. — Von der ausantwortung der urkunden.

§. 423. Dieſes geſchicht entweder zum unterricht, wenn der kläger eine abſchrift zur klage geleget hat, Joh. Voet in comm. ad π. tit. de ed. §. 24., oder der richter zur pflegung der güte ſolche fordert; oder die ausantwortung wird zu feſtſtellung des beweiſes geſuchet. — Zum unterricht, oder zum beweiſe.

§. 424. Sie hat entweder die briefliche urkunden, L. 2. C. de ed., oder die rechnungen, arg. L. 1. §. 2. D. de ed. zum vorwurf. In beyden fällen muß die ausantwortung mit hin- — Der urkunden oder rechnungen.

zu-

zufügung des jahres und tages geſchehen, L. 1. §. 2. D. de ed. **Joh. Voet** in comm. ad π. tit. de ed. §. 24.

Der kläger muß alle urkunden herausgeben,

§. 425. Der kläger muß dem beklagten alle urkunden, welche er im gerichte zu gebrauchen gedencket, mittheilen, L. 1. §. 3. D. de edend. **Lauterbach** in colleg. th. pract. π. L. 2. tit. 13. §. 29. 30. Derowegen ein kläger der ausantwortung der öffentlichen rechnungen ſich nicht entbrechen mag, L. 6. C. de ed.

auch die, ſo er nicht gebrauchen will.

I. Wo aber der beklagte ſeine ausflucht, z. e. der bezahlung aus des klägers urkunden beſtärcken will, muß der kläger auch diejenigen urkunden, ſo er nicht gebrauchen will, herausgeben, arg. L. f. C. de ed., **Coch** in praxi fori Germanici, II. th. bl. 184., welches jedoch bey verbrechen, und bey pachtſachen, wenn von der einrede des eigenthums die frage iſt, L. 26. C. loc., ſeinen abfall leidet, nicht minder in ehegelds- und teſtamentsſachen, arg. L. 85. D. de reg. iur. Wenn auch der beklagte ſeine ſchutzrede vermittelſt einer klage vorbringen kan, ſo iſt er mehr als kläger, und alſo nicht wie ein beklagter anzuſehen. Nicht minder iſt der beklagte zur ausantwortung verbunden, wo wegen einer theilung des erbe oder einer gemeinen ſache die frage iſt, **Brunnemann** in proc. ciu. cap. 19. n. 29., ferner in den wiederklageſachen hat eben dieſes der beklagte zu leiſten, wenn er als kläger zu betrachten, **Coch** am a. o. bl. 184., weiter in fall die unterthanen das ſteuerbuch verlangen, **Mevius** P. 7. dec. 92., überdies muß der beklagte die urkunden herausgeben, wenn er die ausflucht

flucht der vergleichung vorgeſchützet hat, **Mevius** P. 7. dec. 91. n. 7. ſodann, wo die wahrheit nicht anders ans licht zu bringen iſt, z. e. wenn jemand wider einen, als erben klagete, dieſer aber, daß er der erbe ſey, läugnete, muß er die von ihm geforderten urkunden dem kläger vorlegen, **Chriſt. Henr. von Berger** dec. 414. bl. 394. Derer fälle, welche **Berlich** P. 1. concl. 45. n. 24. bis 70. erwehnet, vorjetzt zu geſchweigen.

§. 426. Der beklagte iſt übrigens dem kläger urkunden auszuantworten nicht ſchuldig, arg. L. 14., L. f. C. de ed. Der beklagte giebt keine heraus,

§. 427. Es wäre denn, daß der kläger ſeine replic darmit erweiſen wolte, arg. L. 1. C. de edendo, wenn ſchon die replic in der klage ſtünde, **von Berger** in el. diſc. for. tit. 26. n. 1. bl. 685. auſſer zur replic.

§. 428. Jngleichen muß der beklagte die dem kläger zugehörige, nicht minder die gemeinſchaftliche urkunden demſelben herausgeben, L. 7. C. de edendo, wie auch diejenige briefſchaften, woran beſonders gelegen, arg. L. 2. D. teſtam. quem. aper., z. e. kauf- und pachtbriefe, protocolle der notarien ꝛc. wenn gleich ſolche der kläger auf ſeine koſten hätte fertigen laſſen, arg. L. 4. §. f. D. de ed. Fernere ausnahmen.

I. Das concept einer predigt kan nicht gefordert werden, **Mencken** tract. ſyn. proc. tit. 26. §. 5. Vom concept der predigt.

Wo der beklagte weiter zur herausgebung verbunden?

§. 429. Ferner iſt der beklagte in einer milden ſache, **Mevius** P. 5. dec. 317., ſodann bey erbarmungswürdigen perſonen, auch zum beweiß der ehe, des brautſchatzes, der freyheit und des unterhalts ꝛc. die urkunden herauszugeben pflichtig, wie denn auch der fiſcus in bürgerlichen fällen, L. 2. §. 2. D. de iure fiſci, auch in geldbuſſen, **Gaill** I. obſ. 106. n. 11. wenn er keinen andern beweiß hat, ſolche ausantwortung vom beklagten fordern mag.

Wucherer müſſen urkunden herausgeben.

§. 430. Wäre der beklagte ein wucherer, müſte er die urkunden dem kläger ebenfalls herausgeben, clem. 1. de vſur. §. 1.

Ausantwortung zur erweiſung des titels,

§. 431. Weiter, wo der beklagte den titel, den er vom kläger hat, erweiſen ſoll, iſt jener die urkunde herauszugeben gehalten, arg. cap. 7. de priuil. in 6.

in der negatorienklage.

§. 432. Ueberdies muß bey der negatorienklage der beklagte dem kläger die urkunden ausantworten, arg. L. 1. C. de ed., von **Berger** in oeconom. iur. bl. 1076., **Mencken** am a. O. §. 11.

Ein dritter iſt zur herausgebung nicht verbunden.

§. 433. Ein dritter iſt die ausantwortung einer urkunde zu leiſten nicht ſchuldig, arg. L. 2. pr. C. quando & quibus quarta pars debetur, wenn gleich dem kläger daran gelegen iſt, arg. L. 9. §. 3. D. de ed. Es ſtehet aber dem imploran-

ploranten alsdenn frey, den imploraten ſotha- ner urkunden halber aufs intereſſe zu belangen, **Brunnemann** in proc. ciu. cap. 19. n. 27.

§. 434. Indeſſen leidet dieſe regel ihre aus- nahme, wenn ſolche der parthey entweder ge- hören, **Lauterbach** am a. o. §. 32., oder ihr mit einem andern gemein ſind, z. e. die von des klägers verwalter geſchriebene handbücher, **Mevius** P. 6. dec. 188. n. 3. Ausnahme.

§. 435. Nicht weniger müſſen die öffentli- chen acten herausgegeben werden, L. 2. C. de ed., **Gaill** I. obſ. 134. n. 1. u. f., auch wenn der fordernde zeiget, daß ihm daran gelegen ſey, arg. L. 3. §. 9. D. ad exhib. Ausantwortung öffentlicher acten,

§. 436. Die notarien müſſen die protocolle heraus geben und das verlangte inſtrument dar- aus fertigen, **reichsabſchied vom jahr** 1512. §. 15. 23. der protocollen der notarien,

§. 437. Ebener maſſen iſt die obrigkeit gehal- ten das ſtadt- oder landrecht heraus geben, arg. L. 2. D. de leg., **Gaill** I. obſ. 106. n. 8. des ſtadt- oder land- rechts,

§. 438. Diejenigen, ſo in öffentlicher verwal- tung ſtehen, müſſen die cämmerey- amts- und ſteuerbücher heraus geben, arg. L. 10. §. 1. D. de edend. der öffent- lichen bü- cher.

Ausantwortung von amts wegen.

§. 439. Der richter kan auch die ausantwortung einer urkunde von amts wegen einem auflegen, arg. L. 21. D. de interr. in iure fac., welches ſodann auf beyder theile koſten geſchicht, arg. L. 10. D. de reg. iur., da ſonſten der ſuchende theil die unkoſten tragen muß, arg. L. 4. §. f. D. de ed. Coch am a. o. bl. 184.

Wo die herausgebung gefordert werde?

§. 440. Die ausantwortung wird entweder durch eine klage, oder bey übergebung der beweißartickel unter dieſen geſuchet, freyherr von Wernher P. 3. obſ. 88. Siehe z. e. den III. theil dieſes proceſſes [26.] art. 2.

Wie ſie durch den eyd abzulehnen?

§. 441. Wer eine muthmaſſung wider ſich hat, muß im weigerungsfall den ausantwortungseyd (iuramentum editionis) ſchwören, daß er nämlich die geforderte urkunde nicht habe, noch gefährlicher weiſe von handen kommen laſſen, L. f. in den worten: ſed ſi quis C. de fide inſtrum., Coch am a. o. bl. 185.

Anhang des eyds.

I. Wenn ſich noch mehrerer verdacht veroffenbaret, ſo kan dieſem eyde noch angehänget werden, daß er nicht wiſſe, wer ſonſt die geforderte urkunde in händen habe.

Formular.

II. Wie der ausantwortungseyd abzufaſſen, und wie dabey verfahren werde, iſt aus dem anhange des III. theils [30.] zu erſehen.

Editions-[…] einer […]nde.

§. 442. Wenn von einer gemeinde urkunden gefordert werden, iſt der eyd für etliche, ſo die beſte

beſte wiſſenſchaft davon haben, alſo einzurichten, daß, ſoviel ihnen wiſſend, die gemeinde N. die geforderten urkunden nicht habe ꝛc.

§. 443. Iſt der verdacht groß, ſo mag auch ein geiſtlicher zur ſchärfung des eydes gezogen werden, **Mencken** am a. o. tit. 26. §. 19.

Zuziehung eines geiſtlichen zum eyde.

§. 444. Dieſer eyd kan nicht zurückgeſchoben werden, L. 34. §. 7. D. de iureiur., inmaſſen es hiebey auf des ſchwörenden theils eigene that ankommt, viel weniger kan an deſſen ſtatt das gewiſſen mit beweiß vertretten werden, weil dieſer eyd etwas verneinendes in ſich enthält, ſo nicht erwieſen werden kan, (§. 248).

Ob er zurückgeſchoben werden könne?

§. 445. Wem dieſer eyd zuerkannt iſt, mag vom gegner den eyd für gefährde begehren, L. 6. §. 2. D. de ed. arg. L. 10. §. 1. D. de ed., wenn nicht der gegentheil ſchon den eyd für bosheit vorher geleiſtet hätte, ſintemahl alsdenn der eyd für gefährde wegfällt, arg. nou. §. 149. cap. fin. Jedoch pflegt heut zu tage überhaupt auf die leiſtung des eydes für gefährde in dieſem ſtück langſam geſehen zu werden, **Berlich** P. 1. concl. 45. n. 5. bl. 230.

Eyd für gefährde kan verlanget werden.

§. 446. Wer die ausantwortung fordert, muß die vermuthungen, welche wider den angegebenen beſitzer der urkunde ſtreiten, wahr-

Beſcheinigung des beſitzes der urkunden.

ſcheinlich machen, z. e. daß er ſich darauf bezogen und eine abſchrift davon beygebracht hätte, oder daß er des briefinhabers erbe worden, arg. L. 9. §. 1. D. de ed. Will er aber dieſer beſcheinigung des verdachts überhoben ſeyn, kan er den haupteyd dem beſitzer darüber zuſchieben: ob er die urkunde nicht beſitze, noch gefährlicher weiſe von handen kommen laſſen, arg. L. 6. §. 2. L. 9. §. 3. D. de ed.

Wie ein dritter zur ausantwortung anzuhalten?

§. 447. Einem dritten, ſo unter eben demſelben richter ſtehet, thut dieſer die auflage (compulſoriales) die urkunden auszuantworten. Dieſes geſchicht anfänglich ohne den anhang einer ſtrafe, hernach mit der ſtrafe, entweder bey gefängniß, oder durch ſoldaten, oder durch pfändung, arg. L. 9. §. fin. D. ad L. Iul. pecul.

Unter fremder gerichtsbarkeit.

§. 448. Stünde der angebliche beſitzer unter andern gerichten, werden dieſe zur hülfe rechtens erſucht, und wenn ſie ſäumig ſind, wird ein gebott vom oberrichter deshalber geſuchet, **Mevius** P. 7. dec. 87.

Wie die partheyen dazu anzuſtrengen?

§. 449. Solte ſich eine von den partheyen weigern, ſo iſt derſelben die verlangte urkunden herauszugeben aufzugeben, mit der verwarnung, daß ſolche ſonſt für erkannt gehalten, oder, daß der abſchrift völliger glaube beygemeſſen, arg. cap. 1. X. de fide inſtr., oder, daß

die

die artickel, wobey ſie angezogen, für eingeräumet geachtet werden ſollten, oder es kan auch ein ſtrafgebott wider den inhaber der urkunden ergehen.

I. Jedoch bleibet in allen dieſen fällen dem angegebenen beſitzer der urkunden unbenommen, durch den ausantwortungseyd ſich von dem etwa entſtandenen verdacht des beſitzes (§. 446.) zu reinigen, (§. 441.) arg. L. 53. §. 3. D. de re iud. L. 2. §. 5. D. de aquae & aq. pluu. arc. act. Siehe z. e. den anhang des III. theils [30.] Mit vorbehalt des ausantwortungseydes.

§. 450. Der beklagte mag auch wohl den kläger, welcher ſeine urkunden nicht heraus geben will, ungehorſams beſchuldigen, mit bitte, denſelben mit ſeiner klage weiter nicht zu hören. Wie der kläger anzuhalten?

§. 451. Dafern die urkunden durch feuersbrunſt, oder krieg, oder durch ein anderes ſchickſal verlohren ſeyn ſolten, muß zuförderſt dieſes vorgeben beſcheiniget, und, nach befinden, durch den erfüllungseyd beſtärcket werden, Lauterbach in colleg. th. pract. π. L. 22. tit. 4. §. 58. bl. 274. Von verlohrnen urkunden.

§. 452. Sobald nun der angegebene verluſt der urkunden feſt geſtellet iſt, und ſich befindet, daß der beweißführer ein ehrlicher mann und guten leymuths iſt, wird derſelbe zum eyd gelaſſen, um den angeblichen inhalt der urkunde Endliche erhärtung deren inhalts.

dadurch zu erhärten, **Mevius** P. 2. dec. 283. 284.

Wenn ſie durch des gegners ſchuld verlohren.

§. 453. Könte aber der beweißführer darthun, daß der gegner die urkunde auf die ſeite gebracht oder zerriſſen hätte, alsdann glaubet man demjenigen, was der beweißführer hierunter beſchwöret.

Wie gegen einen dritten zu klagen?

§. 454. Wider einen dritten hingegen, welcher die urkunden verlohren hat, wird die intereſſenklage angeſtellet, L. 10. §. 3. D. de ed.

Vorzüge des beweiſes durch urkunden.

§. 455. Uebrigens hat der beweiß durch urkunden auch bisweilen in peinlichen ſachen ſtatt, herr **G. R. Böhmer** in iure eccl. Prot. L. 2. tit. 19. §. 25. und iſt ſowohl in hülfsproceſſen, als in alten ſachen, arg. cap. 13. X. de prob., wie auch in denen fällen, die bald in vergeſſenheit kommen, oder in welchen man etwas zu papier zu bringen pflegt, z. e. in befreyungen, arg. cap. 7. X. de priuil., dem beweiſe durch zeugen vorzuziehen.

Siebenzehndes hauptſtück.

Von der beweiſung durch eyde.

§. 456.

Biſweilen hat der kläger weder zeugen noch urkunden, wodurch er ſeinen beweiß führen könnte; oder er will lieber die ſache auf des gegners gewiſſen ankommen laſſen, als viele koſten und zeit auf andre beweißmittel wenden. In dieſen fällen pfleget der beweiß durch den eyd geführet zu werden. Wenn durch eyde bewieſen werde?

I. Wenn man die ſache genau und eigentlich betrachtet, ſo iſt der eyd vielmehr ein mittel, wodurch man ſich des beweiſes entübriget, als eine ordentliche art der beweiſung (§. 238). Indeſſen wird es nach der gemeinen lehre für ein ordentliches beweißmittel gehalten. Eyd iſt eigentlich keine beweiſung.

Was der eyd ſey?

§. 457. Es iſt aber der eyd nichts anders, als eine anrufung des göttlichen namens, daß GOtt der allerhöchſte von des ſchwörenden vorgeben ein zeuge, und, wenn es unwahr, ein rächer ſeyn möchte, V. buch Moſis X. 20.

Anrufung des göttlichen namens.

I. Daß der eydſchwur eine anrufung des göttlichen namens ſey, erhellet aus Röm. am I. 9. VIIII. 1. Hebr. VI. 16., geſtalt auch bey dem namen des groſſen GOttes allein geſchworen werden muß, Deut. VI. 13. Ex. XXII. 11. Lev. XVIIII. 12., als welcher der alleinige iſt, ſo hertzen und nieren prüfet, I. Reg. VIII. 32. I. Chron. XXVIIII. 9. Pſalm VII. 10. Jer. XI. 20. XVII. 10. XX. 12.

Dieſer allgewaltige GOtt iſt zum zeugen anzurufen, beſage Röm. I. 9., mithin fallen alle zweydeutige auslegungen oder eingebildete vorbehaltungen weg. Und eben dieſer gerechte GOtt muß als der ſtrengſte rächer des meineydes vom ſchwörenden gehalten werden, I. Reg. II. 42. 46. II. Chron. XXXVI. 13. II. Reg. XXV. 7. Zach. V. 3. 4.

Sprüche zur ſchärfung des eydes.

II. Vorſtehende ſprüche hat der richter zur ſchärfung des eydes zu gebrauchen.

Eintheilungen des eydes.

§. 458. Nachdem die äuſſerliche zeichen bey ablegung des eydes beſchaffen ſind, ſo iſt derſelbe feyerlich oder nicht. Desgleichen wird er auch in den cörperlichen und nicht cörperlichen, gelehrten oder nicht gelehrten eyd eingetheilet.

Eyde auſſer dem proceß.

§. 459. Der eyd wird entweder auſſer dem proceß, z. e. von unterthanen, ſoldaten ꝛc. arg.

L. 11. D. de teſtam. mil., ſachwaltern, L. 14. §. 1. C. de iudic., vormunden, L. vlt. §. 5. C. de curat. fur. nou. 72. cap. vlt., und von obrigkeitsperſonen geleiſtet, L. 14. pr. C. de iud.

I. Der auſſergerichtliche eyd kan auch ſodann ſeinen nutzen haben, wenn z. e. einer eine koſtenrechnung übergiebt, und der gegner ſich erkläret, daß, wenn er ſolche beſchwören würde, er dieſelbe bezahlen wolte. Wiewohl heut zu tage in irrungen der unterthanen nicht leicht ein eyd ohne des richters zuthun und erkenntniß mit beſtand abgeſchworen werden mag, Joh. Voet in comm. ad D. L. 12. tit. 2. §. 31. bl. 640. Exempel davon.

§. 460. Oder man leget ſolchen im gerichte, wegen proceßangelegenheiten ab, z. e. der eyd, daß man ſich jederzeit ſtellen wolle, arg. L. pen. C. de dign. nou. 112. cap. 2., der eyd für bosheit und gefährde, §. 1. inſt. de poen. tem. litig., L. 2. C. de iureiur. propt. cal., ferner, wegen des zu gebenden gezeugniſſes, (§. 323.) L. 9. C. de teſt., und der ſchätzung, tot. tit. de in lit. iur., oder er iſt nothwendig, ſo vom richter auferleget wird, z. e. der erfüllungs- und reinigungseyd, oder willkürlich, oder gerichtlich, den eine parthey von der andern fordert, um dem hader ein ende zu machen. Oder im gerichte proceſſes halber.

§. 461.

Was der beweiß durch den hauptend ſey?

§. 461. Die letztere gattung macht eigentlich den beweiß aus. Nämlich dieſer beweiß beſtehet darin, daß beyde theile einig werden, damit dasjenige, was eine parthey durch den hauptend beſtärcket, für wahr gehalten werden ſolle.

Was die eydeszuſchiebung ſey?

§. 462. Wenn einer alſo, an ſtatt des beweiſes, den eyd des gegners zur entſcheidung der wahrheit annimmt, ſo ſagt man, daß er demſelben den eyd zuſchiebe, oder das gewiſſen rühre, (iuramentum deferre).

Mittel die ſtreitigkeiten zu endigen.

I. Dieſes iſt das beſte und kürtzeſte mittel, die ſtreitigkeiten zu endigen, und kan daher auch vom richter aufgelegt werden, L. 1. D. de iureiur. Hebr. VI. 16.

Eyd iſt ein vergleich und beweißmittel.

§. 463. Weil in dem beweiſe durch eydſchwüre beyde theile einig werden müſſen, (§. 461.) ſo wird derſelbe billig für eine art des vergleichs gehalten, welcher in ſoweit ein beweißmittel abgiebet, als dasjenige, was durch ablegung des zugeſchobenen eydes beſtärcket iſt, für wahr zu achten, L. 1. 2. D. de iureiur.

Eyd der gewißheit oder des glaubens.

§. 464. Der eydſchwur gehet entweder auf die gewißheit, (veritatis) wenn einer über ſeine eigene oder gemeine that und deren wahrhafte beſchaffenheit ſchwöret, oder man ſchwöret über eine fremde that, wovon man einige wiſſenſchaft

hat,

hat, welches der eyd des glaubens (credulitatis) genennet wird.

§. 465. Der eyd, ſo einem andern zugeſchoben wird, um dadurch die wahrheit einer ſache auszumachen, wird der haupteyd, (iuramentum principale) und, wenn er die entſcheidung des gantzen ſtreits enthält, der entſcheidungseyd (litis deciſorium) genennet. Haupteyd und entſcheidungseyd.

§. 466. Wenn derjenige, welchem das gewiſſen gerühret iſt, darin williget und ſich ausdrücklich erkläret, daß er ſchwören wolle, und mithin durch ſeinen eydſchwur die ſache entſchieden werde, ſo ſagt man, daß er den eyd angenommen, (iuramentum acceptare). Was es ſey: den eyd annehmen?

I. Wer den eyd angenommen hat, kan ſolchen nicht wider zurückſchieben, arg. L. 17. D. de iureiur.

§. 467. Gleichwie man niemanden wider ſeinen willen zu einem vergleich zwingen kan, alſo kan auch niemand genöthiget werden, den haupteyd anzunehmen, (§. 463.) arg. L. 17. D. de iureiur. und arg. L. 5. C. de O. & A. Niemand kan dazu gezwungen werden.

§. 468. Indeſſen, da der eyd zum beweiſe dienet, (§. 461.) ſo würde der beweißführer ſelten ſeinen endzweck erhalten, wenn es ſchlechterdings in des gegners belieben ſtünde, ſich auf den eyd einzulaſſen, oder nicht. Daher haben die geſetze, um der eydeszuſchiebung die gehö- Doch muß er ſich auf den eyd einlaſſen.

rige

rige würckung zu verſchaffen, einige mittel vorgeſchlagen, unter denen derjenige, welchem das gewiſſen gerühret worden, eines nothwendig wehlen muß.

Wie ſolches geſchehen könne?

§. 469. Nämlich entweder geſtehet er das, was durch den eyd entſchieden werden ſoll, ein, oder nicht. In jenem fall iſt das geſtändniß der beſte beweiß, mithin der eyd unnöthig. Verneinet er aber den ſtreitigen punct, ſo läſt er ſich widerum entweder den weg des eydes gefallen, oder nicht. Will er es nicht auf einen eyd laſſen ankommen, ſo muß er das gegentheil von demjenigen, worüber ihm der eyd zugeſchoben worden, auf eine andere art beweiſen, und das heiſſet: das gewiſſen mit beweiß vertreten, (probatio pro exoneranda conſcientia).

Durch annehmung oder zurückſchiebung.

§. 470. Gedencket er aber darin zu willigen, daß der ſtreit durch einen eyd ausgemacht werde, ſo kan ſolches durch ſeinen eignen eyd, oder durch den eyd des beweißführers geſchehen. Denn in beyden fällen hat die eydeszuſchiebung ihre würckung, weil allezeit der ſtreitige punct, nach beyder theile einwilligung, durch einer parthey eydſchwur ausgemacht wird. (§. 461.) Im erſtern fall nimmt er den haupteyd an, (§. 466.) im andern ſchiebet er denſelben dem beweißführer zurück, (refert iuramentum).

§. 471.

§. 471. Da alſo derjenige, dem der eyd zugeſchoben iſt, entweder den ſtreitigen punct eingeſtehen, L. 34. §. 6. 7. D. de iureiur., oder den eyd annehmen, oder denſelben zurückſchieben, (§. 470.) oder das gewiſſen mit beweiß vertreten muß, (§. 469.); ſo wird ihm vom richter auferleget, den zugeſchobenen eyd binnen gewiſſer zeit entweder anzunehmen, oder zurück zu geben, oder das gewiſſen zu vertreten, L. 12. §. 1. C. de reb. cred. Falls aber keines von dieſen binnen der vorgeſchriebenen zeit geſchähe, ſo wird der ſtreitige punct für eingeſtanden gehalten, L. 38. D. de iureiur. Arten des beweiſes durch eyde.

I. Inmittelſt, da die eydeszuſchiebung allezeit die entſcheidung eines ſtreitigen puncts zum endzweck hat, (§. 461.) ſo verſtehet ſich von ſelbſten, daß diejenige eyde, ſo zu ſolcher entſcheidung nichts beytragen, zum ſchwören nicht zuzulaſſen ſind, L. 21. C. de probat. Unerhebliche eyde.

§. 472. Alldieweilen der eyd einen beweiß ausmacht, (§. 463.) ſo kan ein jeder, dem etwas zu erweiſen oblieget, mithin ſowohl der kläger als der beklagte (§. 245. 246.) ſich der eydeszuſchiebung bedienen, wenn er gleich zeugen oder urkunden gebrauchen könte, (§. 456.) oder auch ſonſt nichts erwieſen hätte, arg. L. 35. pr. D. L. 12. pr. C. de reb. cred. und de iureiur. L. vlt. C. de fideicomm. L. 25. §. pen. D. de probat., Coch in praxi for. Germ. P. 4. cap. 23. §. 5. Wer den eyd zuſchieben könne?

§. 473.

Als anrüchtige, und anwälde, auch vormunden, §. 473. Ferner können alle diejenige einen eyd zuſchieben, welche einen vergleich treffen können, (§. 463.) mithin auch die anrüchtige perſonen, arg. L. 11. §. fin. D. de act. rer. amot., Lauterbach in colleg. th. pr. π. L. 12. tit. 2. §. 63. nicht weniger die vormunden, und die mit beſonderer gewalt hierzu verſehene anwälde, L. 17. §. 1. L. 18. L. 19. L. 34. §. 1. L. 35. D. de iureiur.

ferner meineydige. I. Auch meineydige können deswegen einem andern den eyd füglich zuſchieben, Lauterbach am a. o. §. 63., arg. L. fin. C. de fideicomm., jedoch ſind dieſe vom eyd für gefährde frey, *arg. can. 14. cauſ. 22. quaeſt. 5.*

Wem der eyd zugeſchoben werden könne? §. 474. Sodann kan der eyd allen denen gegnern, welche verſtand von der ſache haben, und einen vergleich eingehen können, zugeſchoben werden, arg. L. 20. L. 26. D. de iureiur.

Ob auch unmündigen? I. Ob zwar einige dafürhalten, daß ein mägdlein nach zurückgelegtem zwölften und ein knabe, nach erlebtem vierzehnden jahre ſchwören müſte, ſiehe Rivinus tit. 18. enunt. 137. am ende, ſo iſt doch ſicherer, die eydesleiſtung bis nach erlangter mündigkeit zu verſchieben, Carpzov P. 1. C. 12. def. 42., Barth diſſ. 19.

Ob auch vormunden? II. Ein vormund kan eigentlich wegen ſeines pflegbefohlnen den haupteyd nicht leiſten, nichts deſtoweniger wird er öfters, jedoch nur ſo, daß er es glaube, darzu gelaſſen, Barth diſſ. 20.

III. Dem

III. Dem anwald kan der eyd nicht zugeſchoben werden, L. 34. §. 3. D. de iureiur. auſſer, was er ſelbſt gethan hat. Anwälden,

IIII. Dem fiſcal wird der eyd mit recht zugeſchoben. und dem fiſcal.

§. 475. Die eydeszuſchiebung dienet in allen ſachen zum beweiſe, (§. 456.) folglich hat dieſelbe in allen klagen ſtatt, ſie mögen dingliche oder perſönliche, ordentliche oder auſſerordentliche, L. 3. §. 13. L. 9. §. 2. L. 34. pr. D. h. t. L. 10. C. de reb. cred. & iureiur., L. 5. §. 8. L. 11. §. 1. D. de iniur., oder anrüchtige (famoſae) ſeyn, wenn nur bürgerlich geklaget wird, arg. cap. fin. X. de iureiur., **Lauterbach** am a. o. §. 65., **Barth** diſſ. 502. §. 2. Wo der eyd ſtatt habe?

I. Wenn jemand vorgiebt, daß ein teſtament durch ungeſtümme überredungen ausgebracht worden, hat die eydeszuſchiebung in ſo fern ſtatt, wenn nämlich nahmhafte umſtände davon angegeben worden, weil ſonſt die gewiſſensvertretung dem gegner abgeſchnitten würde. Siehe indeſſen **Barthen** diſſ. 601.

§. 476. Daher kan nicht allein in der negatorienklage der beklagte ſein befugniß, vermittelſt der eydeszuſchiebung erweiſen, arg. L. 12. C. de R. C. & iureiur., ſondern auch der kläger den grund der confeſſorienklage dem beklagten ins gewiſſen ſchieben. als z. e. in der negatorien und confeſſorienklage,

in ſchwängerungsſachen, §. 477. Ferner, wenn eine weibsperſon wegen der ſchwängerung oder fleiſchlichen vermiſchung auf die brautgabe und den unterhalt des kindes klaget, ſo hat ebenfalls die eydeszuſchiebung ſtatt, arg. L. 3. §. 1. D. de iureiur.

in beſitz- und entſetzungsſachen, §. 478. Nicht minder kan in den irrungen wegen des jüngſten beſitzes (poſſeſſorio ſummariiſſimo) ſowohl der implorant, als auch der implorat ſich des eydes bedienen, arg. L. 3. §. 1. D. de iureiur. **Barth** diſſ. 179. und 552. desgleichen in entſetzungsſachen, (ſpolio) wenn jemand die einrede der entſetzung zu erweiſen hat, **Barth** diſſ. 1. §. 2.

wegen der einrede der zahlung, §. 479. Wenn einer die bezahlung wider ein kaufmannsbuch vorſchützet, ſo kan er ebenfalls darüber dem kläger das gewiſſen rühren, **Barth** diſſ. 669. §. 7.

in verneinenden ſätzen. §. 480. Im fall einer über thaten, ſo auf einer verneinung beruhen, dem andern das gewiſſen rühret, dieſer aber den eyd abzuſchwören ſich verweigert, kan er dennoch über ſeine ausflüchte dem kläger den eyd zuſchieben, **Barth** diſſ. 796. §. 3.

Wo der eyd weiter ſtatt habe? §. 481. Sodann hat auch die eydeszuſchiebung über die ausflucht der wahrheit bey eingeklagten ſchimpf- und ſchmachreden, **Barth** diſſ. 879. wie auch beym hülfsproceß über die vor-

vorgeſchützten ausflüchte, Barth diſſ. 593. §. 2. und wegen der ſtunde, worin das urthel eröfnet iſt, falls die nachricht bey den acten ermangelt, ſtatt. Freyherr von Wernher P. 4. obſ. 213. Barth diſſ. 11. §. 2.

§. 482. Dahingegen hat die gewiſſensrührung wider die ehe nicht ſtatt, Gaill II. obſ. 94. n. 14. Barth diſſ. 363. §. 1. nicht wider die ehe,

§. 483. Gleicher maſſen mag in dem fall, wenn ein fideicommiß dem abweſenden verlaſſen worden, dieſem der eyd darüber nicht zugeſchoben werden, arg. L. 14. 16. D. de leg., Harpprecht ad L. f. C. de fideic., cap. 4. §. 11., wie denn auch die zurückgebung dieſes eydes wegfällt, Barth diſſ. 423. §. 2. auch nicht in fideicommißſachen des abweſendens.

§. 484. Solte eine forderung eingeklaget werden, und der kläger wolte die ſumme durch die gewiſſensrührung herausbringen, würde dieſes nicht angehen, weil der beklagte dadurch um die gewiſſensvertretung käme, arg. L. 1. D. de ed. L. 7. pr. D. de iniur. L. 6. D. de R. V. Ob die ſumme durch die eydeszuſchiebung heraus zu bringen?

§. 485. Es iſt auch nicht erlaubt über einerley ſache des beweiſes durch zeugen oder urkunden und des eydes ſich zugleich zu bedienen, ſondern bey ſolchem vorfall ſiehet der richter nicht auf den eyd, arg. cap. 2. X. de probat. (§. 238.) Ob beweiß und eyd zuſammen ſtatt habe?

Wenn ein articKel mehr puncte hat.

§. 486. Solte aber ein beweißartickel zweyerley puncten in ſich halten, alsdenn gehet es füglich an, daß über den einen der beweiß zugelaſſen, über den andern aber der eyd geleiſtet werde, arg. L. 14. D. de act. rer. amot.

Wenn ein fragſtück ein gegenbeweißartickel wird.

§. 487. Wenn der product über einen puncten ein fragſtück gemacht hätte, und hernach im gegenbeweiß einen artickel daraus machte, ſo kan er dem gegner den eyd darüber zuſchieben.

Ob der eyd über eine fremde that ſtatt habe?

§. 488. Ueber eine fremde that kan vermöge der römiſchen rechte der eyd niemanden zugeſchoben werden, L. 11. §. 2. D. de act. rer. amot., arg. L. 4. pr. D. de in lit. iur.

Eintheilung der thaten.

§ 489. Nämlich die that iſt in dieſer abſicht entweder eigen, oder gemein, oder fremd.

Eigene that,

§. 490. Unter der eigenen that verſtehet man dasjenige, ſo jemand vor ſich dergeſtalt unternimmt, daß das weſen der handlung eben nicht erfordert, des andern that mit dabey zu haben.

kommt nicht auf des andern wiſſen an,

I. Ob zwar der andere dieſe that wiſſen kan, iſt und bleibet es doch eine eigene that, anerwogen die wiſſenſchaft allenfalls beym andern nicht vermuthet wird, arg. L. fin. D. pro ſoc.

auſſer wenn es eingeräumt iſt.

II. Dafern aber der andere die wiſſenſchaft von des andern that eingeräumet hätte, würde daraus eine gemeine that, arg. L. 11. §. 2. D. de act. rer. amot.

§. 491. Eine gemeine that iſt ein handel, zu deſſen weſen zweener handelnden zuthun erfordert wird, z. e. bey einem einſeitigen oder beyderſeitigen contract, wenn man einem andern 1000. rthl. borget, oder einem andern ſeine wieſe verkaufet: oder einem andern geld bezahlet; alsdenn haben beyde theile gleiche wiſſenſchaft, weil eine gemeine that vorhanden iſt. Eine gemeine that,

I. Die worte machen nicht, daß eine gemeine that ein fremde wird: z. e. wenn ich gleich ſagen kan: du, beklagter, haſt dich mit mir verglichen, ſo iſt und bleibet doch der vergleich eine gemeine that, arg. L. 2. C. comm. de legat. kommt nicht auf die worte an.

§. 492. Eine fremde that iſt, woran derjenige, welchem der eyd zugeſchoben wird, keinen theil hat. Eine fremde that.

§. 493. Ungeachtet nun die römiſchen rechte die eydeszuſchiebung über eine fremde that nicht zulaſſen; (§. 488.) ſo iſt jedoch von den rechtslehrern durch den unterſcheid zwiſchen dem eyd der wahrheit und demjenigen, da man eine ſache wahr zu ſeyn glaubet, (§. 464.) verurſachet worden, daß letztere art des eydes auch in fremden thaten platz hat, jene aber nicht anders als in eignen und gemeinen geſchehen kan. Bemeldter unterſcheid ſcheinet auch durch den jüngſten reichsabſchied §. 49. gebilliget zu ſeyn. Wie weit ein eyd darüber ſtatt habe?

Gewiſſen, I. Der eyd der wahrheit wird dem gegner in ſein chriſtliches gewiſſen zur eydlichen eröfnung geſchoben.

wiſſenſchaft und wohlbewuſt. II. Wo aber eine fremde that vorhanden iſt, mithin der ſchwörende ſolche nicht gewiß wiſſen kan, wird die ſache ihm nur in ſeine wiſſenſchaft und wohlbewuſt geſtellet, R A. am a. o. §. 49.

Wie der wahrheitseyd abzufaſſen? §. 494. Der wahrheitseyd iſt dahin zu richten, daß es würcklich an dem ſey, daß ich dem „beklagten die eingeklagte 100. rthl. geborget ꝛc.

oder:

„daß es nicht an dem ſey (nicht wahr ſey), „daß mir der beklagte die in frage gekommene „kiſte, zur verwahrung anvertrauet habe ꝛc.

Wie der eyd vom glauben einzurichten? §. 495. Wo man aber den eyd, daß der ſchwörende es glaube, abfaſſen ſoll, geſchicht dieſes alſo: „ich ſchwöre ꝛc. daß ich glaube und „gewiß dafür halte, daß ꝛc.

„oder: ich ſchwöre ꝛc. daß ich nicht glaube, auch „nicht dafür halte, daß ꝛc.

Wenn die eydeszuſchiebung geſchehen müſſe? §. 496. Uebrigens kan zwar nach den gemeinen rechten der eyd zu jeder zeit ſowohl vor, als nach der kriegsbefeſtigung gebraucht werden, L. 12. pr. C. de R. C. & iureiur. Wenn aber eine beweißfriſt vorgeſchrieben und bereits verſtrichen wäre, oder der beweißführer den beweiß vorher ſchon angetreten, gleichwohl nichts erwie-

erwieſen hätte, und deswegen noch dem andern das gewiſſen rühren wollte, ſo wird der eyd, als eine art des beweiſes, (§. 463.) nach der beweißfriſt, ſo wenig, wie zeugen und urkunden (§. 263.) verſtattet, wovon das gegentheil aus dem L. 11. 12. pr. C. de R. C. & iureiur. nicht erhärtet werden mag.

I. Wenn das urtheil ſchon gefället, aber von der rechtskraft behindert iſt, ſo hat die eydeszuſchiebung noch ſtatt, arg. L. 42. D. de minor., L. 4. C. de temp. & repar. appell. Mevius P. 1. dec. 5. Nach dem urtheil.

§. 497. Sobald der kläger dem beklagten den eyd zugeſchoben hat, pfleget der richter darauf zu erkennen. (§. 471.) Erkänntniß auf den eyd.

§. 498. Nimmt nun der beklagte den eyd an (§. 466.), ſo iſt der vergleich richtig, (§. 463.) dergeſtalt, daß ſodann derſelbe nicht mehr davon abgehen kan. Daher hat nach der annehmung des eydes die zurückſchiebung, auf ſeiten des beklagtens, arg. L. 17. D. de iureiur. nicht ſtatt. Die zurücknehmung, (reuocatio) kan aber auf ſeiten des klägers, oder deſſen, der den eyd zugeſchoben hat, noch geſchehen, arg. L. 5. C. de O. & A. Coch in praxi for. Germ. part. 4. cap. 23. §. 5. (§. 238). Würckung der annehmung des eydes.

§. 499. Die zurücknehmung iſt eine erklärung deſſen, ſo dem andern den eyd zugeſchoben Was die zurücknehmung ſey?

 hat,

hat, dadurch er anzeiget, daß er die ſtrittige ſache erweiſen, demnach den andern zum ſchwur nicht mehr laſſen wolle, L. 11. C. de reb. cred. & iureiur.

Von wem ſie geſchehen könne?

I. Dieſes ſtehet dem kläger oder dem beklagten, welcher dem andern das gewiſſen gerühret hat, frey. Indeſſen muß ſodann der zurücknehmende die dadurch verurſachte unkoſten dem gegner erſtatten, arg. L. 79. D. de iud.

Sie hat auch nach der annehmung ſtatt,

§. 500. Die zurücknehmung hat auch noch ſtatt, wenn gleich der gegentheil den eyd ſchon würcklich angenommen hat, arg. L. 11. C. de reb. cred. & iureiur., arg. cap. 2. X. de prob., **Mevius** P. 3. dec. 201. n. 2. **von Leyſer** ſpec. 138. med. 2., denn weil der eyd eine gattung des vergleichs iſt, von dieſem aber, ſolange er noch nicht gäntzlich geſchloſſen iſt, man zurücke treten kan; alſo kan ich der wiedrigen **Lauterbachiſchen** meinung in coll. theor. pr. L. 12. tit. 2. §. 69. nicht beypflichten.

nicht nach der zurückſchiebung,

I. Die zurücknehmung des eydes kan aber alsdenn nicht mehr geſchehen, wenn der gegner ſolchen ſchon zurückgeſchoben hat, arg. L. 34. §. 6. 7. und f. D. de iureiur.

auch nicht nach dem rechtskräftigen beſcheide.

II. Falls der richter über die eydeszuſchiebung rechtskräftig geſprochen hat, iſt die zurücknehmung weiter nicht erlaubt, L. 11. C. de R. C. & iureiur., in fin. L. 11. C. de ſent. & interl. Es mögte denn ſeyn, daß nach dem ſpruch neue umſtände ſich herfür

für gethan hätten, oder neue beweiſungen zum vorſchein gekommen wären, Lauterbach am a. o. §. 69.

III. Wenn der eyd einmahl zurückgenommen iſt, ſo kan er dem andern von neuem nicht wider zugeſchoben werden, L. 11. C. de R. C. & iureiur., Mevius P. 3. dec. 201. Zurückgenommener eyd kan nicht wider zugeſchoben werden.

§. 501. Iſt aber der eyd angenommen, und von dem zuſchiebenden nicht wider zurückgenommen worden, ſo bleibt nun weiter nichts übrig als die ablegung des haupteydes, nach vorgehendem eyd für gefährde. Abſchwörung des eydes.

§. 502. Zu dieſem ende hat der richter beyde theile auf einen von ihm anzuberaumenden tag vorzuladen, und alsdenn vor allen dingen dieſelbe für dem meineyd nach maasgebung der oben (§. 457.) angezogenen ſprüche aus der heiligen ſchrift, zu verwarnen, auch nach befinden die eigenſchaft des eydes zu erklären. Was der richter dabey zu thun?

§. 503. Zuerſt muß derjenige, welcher dem andern den haupteyd zugeſchoben hat, den eyd für gefährde (iuramentum calumniae) dahin ablegen, daß er dem gegner das gewiſſen, wiſſenſchaft und wohlbewuſt gefährlicher weiſe nicht gerühret. Eyd für gefährde.

I. Von dem eyd für gefährde wird unten beſonders gehandelt werden. Er iſt ſo nothwendig, daß, wenn auch ſchon der richter in ſeinem ſpruch ſolchen Deſſen nothwendigkeit,

vergeſſen hätte, er dennoch geleiſtet werden muß, arg. L. 34. §. 4. und arg. L. 37. D. de iureiur.

auch bey eltern und vormunden.

II. Auch eltern und vormunde können ſich dieſes eydes nicht entbrechen.

Haupteyd, und deſſen formul,

§. 504. Nach dem eyd für gefährde folget der haupteyd. (§. 465.) Damit man aber wiſſe, was eigentlich beſchworen werden ſolle, ſo iſt nöthig, daß die eydesformul vorher in richtigkeit geſtellet werde. Dieſelbe iſt nun allezeit ſo einzurichten, daß ſie entweder die verneinung deſſen, was der zuſchiebende bejahet, oder die bejahung desjenigen, was der gegner läugnet, enthält.

über einen punct der klage.

I. Wenn daher die eydeszuſchiebung einen punct der klage betrift, ſo wird die eydesformul nach maasgebung der kriegsbefeſtigung, ſoferne dieſe nach dem inhalt der klage eingerichtet iſt, aufgeſetzt.

Verfahren über die eydesformul.

§. 505. Sind die partheyen wegen des aufſatzes der eydesformul nicht einig, wird ein kurzes verfahren desfalls veranlaſſet, und alsdenn darüber geſprochen, wobey der richter auf den L. 34. §. 5. D. de iureiur. mitzuſehen hat.

Wie der eyd abzuſchwören?

§. 506. Der eyd iſt ordentlicher weiſe, ſo wie er zugeſchoben worden, abzuſchwören. Indeſſen iſt dem richter unbenommen, dasjenige, ſo nicht ſachdienlich iſt, wegzulaſſen, **Barth** diſſ. 488. §. 2. 3. 4.

§. 507.

§. 507. Die form des eydes beſtehet in den worten: Ich N. N. ſchwöre zu GOtt dem allmächtigen einen leiblichen eyd, daß ꝛc. ꝛc. und in dem ſchluß: So wahr mir GOtt helfe, und ſein heiliges wort (oder evangelium,) durch JEſum Chriſtum unſern HErrn (§. 457). — Form des eydes.

I. Wie der eyd für gefährde nebſt dem haupteyd abgeſchworen werde, davon ſiehe den III. theil [44.] — Formular.

II. Die ausſage oder verſprechung bey fürſtlichen oder gräflichen worten wird in handlungen dem eyde gleich gehalten, Mynſinger I. obſ. 17., Gaill II. obſ. 59., Barth diſſ. 582. §. 1. — Ausſage bey fürſtlichen worten.

§. 508. Die beeydung geſchiehet vormittags, Barth diſſ. 33. §. 1. und der eyd muß in eigener perſon abgeleget werden, L. 21. §. 5. D. de nox. act., L. 12. §. 4. C. de R. C. & iureiur., Lauterbach in colleg. th. pract. L. 12. tit. 2. §. 70. — Eydſchwur geſchicht in eigner perſon.

I. Es iſt zwar nicht unbekannt, daß die eydesleiſtung durch einen mit beſonderer vollmacht verſehenen anwald geſchehen könne, concept der cammergerichtsordnung III. theil tit. 38. gegen das ende, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 43. Mevius P. 7. dec. 382. 383. Siehe z. e. in dem III. theil dieſes proceſſes die appellationsacten [8.]; Allein der richter hat dieſes wegen vielen mißbrauchs möglichſt zu verhüten, Lauterbach in coll. theor. pr. ꝛ. L. 12. tit. 2. §. 6. bl. 769. — nicht durch bevollmächtigte.

II. Es

auch nicht in ſchriften.

II. Es kan auch ordentlicher weiſe die ablegung eines eydes in ſchriften nicht geſchehen, Barth diſſ. 975. §. 3.

Wie der eyd unter fremder obrigkeit geſchehe?

§. 509. Wenn der, ſo ſchwören ſoll, allzuweit entfernet iſt, kan deſſen obrigkeit zur hülfe rechtens erſucht werden, ihm dem eyd nach der beygelegten formul abzunehmen. Es muß aber in dieſem fall der ſchwörende dem gegner die unkoſten reichen, damit dieſer einen anwald beſtellen könne, welcher allda der eydesleiſtung beywohne, Lauterbach am a. o. §. 70.

Vornehme ſchwören zu hauſe.

§. 510. Vornehme perſonen ſchwören nach maasgebung des L. 15. D. de iureiur. in ihrer behauſung.

Ob auch adeliche und krancke,

I. Der freyherr von Lyncker in praeſcr. publ. V. §. 8. will dieſe freyheit den von adel nicht geſtatten, von den krancken aber iſt wohl kein zweifel.

wie mehrere perſonen ſchwören?

§. 511. Mehrere perſonen, als vormunden, miterben, ſtreitsgenoſſen ꝛc. ſchwören, wenn ſie nicht wollen, nicht alle, ſondern nur derjenige, ſo unter ihnen die beſte wiſſenſchaft hat, leget den eyd ab, Mevius P. 1. dec. 237. n. 2. Barth diſſ. 674. §. 1.

Eyd der gemeinde.

I. Eine gemeinde wehlet zween oder drey zur eydesleiſtung, welche die beſte wiſſenſchaft von der ſache haben.

Ob der eyd nach dem tode für

§. 512. Daß der eyd, welchen jemand angenommen hat, auch zu ſchwören bereit iſt, dar-

darüber aber verſtirbet, für geleiſtet geachtet werde, wie **Mevius** P. 4. dec. 262. n. 2., P. 5. dec. 46. n. 2., **Barth** diſſ. 436. §. 1. behaupten, iſt nicht richtig, beſage deſſen, ſo ich §. 463. gelehret habe. geleiſtet zu achten?

§. 513. Bleibet derjenige, welchem der eyd zugeſchoben, am ſchwörungstag zurück, wird nach vorgehender ungehorſamsbeſchuldigung dafürgehalten, daß er den eyd fallen laſſen, und die puncten eingeräumet habe. Strafe des ungehorſams des ſchwörenden,

§. 514. Solte aber der, ſo den eyd für gefährde zu leiſten hat, wegbleiben, iſt der haupteyd, nach beſchehener ungehorſamsbeſchuldigung, für geleiſtet zu halten. und des zuſchiebenden theils.

§. 515. Sobald der haupteyd geſchworen iſt, folget in einem ſpruch die vertheilung oder entbindung, L. 34. §. fin. D. de iureiur., ungeachtet **Joh. Voet** in comm. ad π. L. 12. tit. 2. §. 17. das gegentheil zu behaupten ſuchet, daß es keines entbindungsurthels bedürfe, inmaſſen auch ſolches zu einem vergleich nicht nöthig wäre. Was nach dem eyde geſchehe?

§. 516. Kein rechtsmittel kan wider ſothanen ſpruch platz finden, L. 12. §. 3. C. de R. C. & iureiur. So mag auch derſelbe wegen neuerlich gefundener urkunden, oder zeugen nicht angefoch- Wider den ſpruch nach dem eyde kan nichts geſchehen.

gefochten werden, L. 31. D. de iureiur., Lauterbach am a. o. §. 71.

Von der zurückſchiebung des eydes.

§. 517. Die andere art, wie vermittelſt eines eydes eine ſtreitigkeit entſchieden wird, geſchiehet durch die zurückſchiebung. (§. 470.) Denn ein jeder, welchem der eyd zugeſchoben iſt, kan dieſen wider zurück geben, L. 34. §. 6. 7. 9. D. de iureiur.

Was ſie ſey?

§. 518. Dieſe zurückſchiebung iſt eine erklärung deſſen, dem der eyd zugeſchoben worden, daß er die ſtrittige puncten, worüber er ſchwören ſollen, dem gewiſſen des gegners überlaſſen wolle, arg. L. 38. L. 34. §. 7. 8. D. de iureiur.

Wer den eyd zurückſchieben könne?

§. 519. Da alſo die zurückſchiebung ebenfalls eine art des vergleiches iſt, (§. 463.) ſo kan ein jedweder den eyd zurück geben, wer einen vergleich zu treffen fähig iſt, mithin auch der vormund, arg. L. 37. und 34. §. D. de iureiur.

Ob auch des verſtorbenen erben?

I. Wenn dem verſtorbenen eine ſache in ſein gewiſſen, wiſſenſchaft und wohlbewuſt geſchoben worden, alsdenn kan der eyd auch von deſſen erben zurück gegeben werden, arg. L. 34. §. 7. D. de iureiur. Solte aber dem gegner in dieſem fall von der ſachen eine beſſere wiſſenſchaft beywohnen, und der eine theil des ihm zu gut kommenden rechts hierunter ſich nicht begeben wollen, ſo wird erkannt, daß die eydes zurückſchiebung in anſehung des erben keine ſtatt habe, arg. L. 34. pr. §. 8. D. de iureiur.

§. 520.

§. 520. Die zurückſchiebung kan gleich nach beſchehener zuſchiebung geſchehen, wiewohl auch ſolche nach des richters erkänntniß über den eyd zuläßlich iſt, arg. L. 34. §. 7. D. de iureiur. Wenn die zurückſchiebung geſchehe?

§. 521. Wenn der eyd zurückgegeben iſt, braucht weder derjenige, ſo ihn zugeſchoben hat, noch der zurückſchiebende theil den eyd für gefährde zu leiſten, arg. L. 34. §. 7. L. 37. D. de iureiur. Eyd für gefährde.

§. 522. Wenn die puncten ſich von einander trennen laſſen, kan der eyd über einen oder andern puncten angenommen, über die andern aber zurückgeſchoben werden, arg. L. 11. §. 1. 2. D. de act. rer. amot. Zurückſchiebung über einige puncte.

§. 523. Ob zwar der eyd ſonſt in der form, wie er zugeſchoben iſt, geleiſtet werden muß, (§. 506.) ſo kan doch nichts deſtoweniger der zuſchiebende bey der geſchehenen zurückſchiebung über eine geringere ſumme ſchwören, arg. L. 27. §. 3. D. de recept. qui arb. rec., Barth diſſ. 488. §. 5. Sie kan über eine geringere ſumme geſchehen.

§. 524. Weil eigentlich niemand über eine fremde geſchichte ſchwören kan, (§. 488.) ſo hat die zurückſchiebung nicht anders ſtatt, als wenn es des zuſchiebenden eigene oder gemeine geſchichte betrift, (§. 490. 491.) geſtalt bey der zurückſchiebung der zuſchiebende den eyd ablegen muß, Wo die zurückſchiebung ſtatt habe?

(§.

(§. 518.) mithin diejenige ſachen, von welchen der gegner allein wiſſenſchaft hat, nicht beſchwören darf.

auch in anrüchtigen ſachen.

§. 525. Daher hat ſie auch in anrüchtigen ſachen (famoſis), wenn bürgerlich geklaget iſt, platz, jedoch in der maaſe, daß der beklagte über ſeine that ſich derſelben nicht bedienen dürfe, arg. L. 11. §. 2. 3. L. 13. D. de act. rer. amot. Siehe Barths diſſ. 502. §. 4.

Ob auch bey dem eyde ex L. f. C. de fideic.?

I. Ob bey dem eyd aus dem L. 32. C. de fideic. die zurückſchiebung platz finde? äuſſert ſich groſſe zwiſtigkeit unter den rechtslehrern, beſage Barths diſſ. 423. Allein der §. 12. inſt. de fideic. heredit. lehret, daß keine zurückſchiebung zuläßlich ſey, ungeachtet Lauterbach am a. o. L. 12. tit. 2. §. 68. gegentheiliger meinung iſt.

Zurückſchiebung hat nicht bey geſetzmäßigen eyden ſtatt,

§. 526. Bey geſetzmäßigen oder vom richter auferlegten eyden, hat die zurückgebung nicht ſtatt, arg. cap. fin. X. de iureiur., indem man dem richter und dem geſetz gehorſamen muß, Lauterbach in colleg. th. pract. L. 12. tit. 2. §. 78.

auch nicht bey zurückgegebenen eyden.

§. 527. Der zurückgegebene eyd kan nicht wider zurückgeſchoben werden, ſondern er muß nothwendig von dem zuſchiebenden, der ſich zuerſt den weg des eydes gefallen laſſen, abgeſchworen werden, L. 34. §. 6. 7. 9. D. de iureiur.

§. 528.

§. 528. Derjenige, welchem der eyd zurück-geſchoben iſt, kan ſich keiner gewiſſensvertretung anmaſſen, weil er ſich einmahl durch die gewiſſensrührung der andern beweißmittel begeben, und an deren ſtatt die eydeszuſchiebung erwehlet hat, arg. L. 34. §. 7. D. de iureiur. Nach der zurückſchiebung hat keine gewiſſens vertretung ſtatt.

§. 529. Weigert ſich der kläger den zurückgeſchobenen eyd abzulegen, ſo wird der beklagte von der wider ihn angeſtellten klage entbunden. Strafe des ungehorſams des klägers

§. 530. Träfe es aber den beklagten, wird dieſer ſachfällig und daher vertheilet, weil ſodann dafürgehalten wird, als ob der kläger geſchworen hätte. und des beklagten,

§. 531. Es wird auch der beklagte nicht gehört, wenn er ſich zum beweiß ſeiner ausflüchte wenden, und dadurch der vertheilung entgehen wolte, arg. L. 34. §. f. D. de iureiur. ungeachtet des beweiſes der ausflüchte.

§. 532. Beträfe aber die zurückſchiebung einen nebenpuncten, wird wegen des ſich weigernden theils der eyd für verſäumet und der nebenpunct für eingeräumet geachtet, arg. L. 34. §. 6. D. de iureiur. Wie es in nebenpuncten zu halten?

§. 533. Dafern durch den zurückgeſchobenen eyd die gantze ſache nicht gehoben wird, iſt auf die beſchehene eydesleiſtung alſo zu erkennen: Wie, wenn die gantze ſache nicht gehoben wird?

nen: „Dieweil kläger den ihm zurückgegebe„nen eyd geſchworen; ſo hat es dabey ſein be„wenden.

Wie, wenn der zurückſchiebende ausbleibet?

§. 534. Bleibt der zurückſchiebende theil gleich in der zur eydesleiſtung angeſetzten tagfahrt auſſen, ſo ziehet doch der gegner hieraus keinen vortheil, ſondern jener muß nichts deſto weniger den zurückgeſchobenen eyd ſchwören, arg. L. 12. §. 4. C. de R. C. & iureiur.

Verweigerung der eydesleiſtung.

§. 535. Niemand kan ſich der eydesleiſtung oder deſſen zurückgebung verweigern, auſſer 1) wenn der zuſchiebende eine ſolche perſon iſt, welcher man einen eyd nicht zuſchieben kan, L. 35. §. 1. D. de iureiur., 2) der zuſchiebende für gefährde nicht ſchwören will, L. 37. D. h. t. 3) wenn ſchon geſchworen iſt, L. 18. D. h. t., 4) der eyd eine fremde geſchichte betrift, (§. 488.) oder 5) der zuſchiebende den eyd zurückgenommen hätte, L. 11. C. de R. C. & iureiur.

Erlaſſung des eydes.

§. 536. Wenn der zuſchiebende dem gegner, ſo den eyd angenommen hat, und ihn abſchwören will, den eyd für geleiſtet hält, nennet man dieſes die eydeserlaſſung, L. 41. D. de iureiur.

Deren unterſcheid von der zurücknehmung.

I. Woferne der eyd nicht angenommen iſt, und der kläger der eydeshand ſich nicht bedienen will, iſt dieſes keine eydeserlaſſung, ſondern eine zurücknehmung (§. 500.), L. 6. D. de iureiur.

§. 537.

§. 537. Die erlaſſung kan ſchriftlich oder mündlich geſchehen. Sie geſchicht ſchriftlich und mündlich,

§. 538. Der anwald kan dieſes, ohne beſondere vollmacht zu haben, nicht thun. auch vom anwalde.

§. 539. Die erlaſſung würcket ſoviel, als ein eyd ſelbſten, L. 6. L. 9. §. 1. D. de iureiur. Würckung der erlaſſung

§. 540. Dafern aber beym concurs ein theil der gläubiger einen eyd erläſſet, gehet dieſes den übrigen gläubigern nichts an, arg. cap. 29. de R. I. in 6. beym concurſe.

§. 541. Allermaſſen die zurücknehmung des eydes vor deſſen leiſtung erlaubet iſt, (§. 498.) darneben man ſtatt des eydes neuen beweiß führen mag, L. 11. C. de R. C. & iureiur., ſo iſt klar, daß, wenn der gegner falſch ſchwören würde, der richter denſelben zurückhalten und geſchehen laſſen müſſe, damit der zuſchiebende den beweiß antrete, jedoch dem gegner die desfalls verurſachte unkoſten erſtatte, **von Berger** P. 2. ſupplem. ad electa diſcept. for. tit. 18. §. 3. bl. 404., **Mevius** P. 2. dec. 93. n. 6. Beweiß zu verhütung des meineydes,

I. Der zuſchiebende iſt auch in dem fall ſchuldig, zu ſchwören, daß er erſt nachher den neuen beweiß gefunden habe, **Struve** in S. I. C. exerc. 17. §. 38. geſchiehet vermittelſt eydes, daß man von den urkunden vorher nichts gewuſt.

Achtzehndes Hauptſtück.

Von der gewiſſensver- tretung.

Von der gewiſſens- vertretung.

§. 542.

Das dritte, was derjenige, welchem der eyd zugeſchoben iſt, zu wehlen hat, iſt die vertretung des gewiſſens mit beweiß, (§. 469.) wenn er nämlich dasjenige, worüber er ſchwören ſoll, auf eine andere art zu beweiſen, ſich anerbietet.

Ob ſie in gemeinen rechten gegründet?

I. Dieſe gewiſſensvertretung iſt zwar hier und da auſſer Sachſen eingeführet, auch von einigen rechtslehrern, als Mevius P. 6. dec. 166., P. 2. dec. 166., Cochen in praxi for. Germ. P. 4. cap. 23. §. 12., Brunnemannen über den L. 30. D. de iureiur. n. 10. bl. 527., Fabern in cod. L. 4. tit. 1. def. 3. bl. 265., Joh. Voeten in comm. ad π. h. t. §. 15. dafür ausgegeben worden, daß ſie in den gemeinen rechten ihren grund hätte; jedoch iſt ſie weder im römiſchen noch im päbſtlichen recht begründet. Denn weder die L. 30. D. de iureiur., L. 8. D. cond. inſt., ſo Weſtenberg in princip. π. L. 12. tit. 2. §. 53. anziehet, noch der L. 21. C. de fide inſtr. L. 71. D. de R. V., noch das cap. 2. X. de probat. die gewiſſensvertretung erhärten. Vielmehr lehret der L. 38.

D. de

D. de iureiur. das gerade gegentheil. Allermaſſen aber die cammergerichtsordnung II. theil tit. 10. §. 2. verſtattet, daß, wenn jemand ſich eydlich reinigen ſoll, derſelbe ſtatt des reinigungseydes beweiß führen könne; ſo ſcheinet dieſes der eintzige grund der gewiſſensvertretung zu ſeyn.

§. 543. Wer demnach das gewiſſen mit beweiß vertreten will, muß dasjenige, worüber ihm der gegner das gewiſſen gerühret, beweiſen. *Wer ſie gebraucht, muß beweiſen,*

I. Ungeachtet die ſache, worüber der eyd zugeſchoben worden, ſummariſch iſt, ſo hat doch bey der gewiſſensvertretung keine beſcheinigung ſtatt, obſchon der von Berger in elect. diſc. for. tit. 19. obſ. 2. not. 1., auch eine beſcheinigung ohne artickel zugelaſſen wiſſen will. Daß aber ein beweiß erfordert werde, ſolches beſaget die formul, vermöge deren man ſpricht: gewiſſen mit beweiß, keines weges aber mit beſcheinigung vertreten. *nicht bloß beſcheinigen.*

§. 544. Zu dieſem behuf bringet der beweißführer dasjenige, ſo er abſchwören ſollen, in gewiſſe beweißartickel, und giebt dabey an: welchen artickel er durch zeugen oder urkunden zu erhärten gedencke. Denn die eydeszuſchiebung findet hier nicht wieder platz. *Wie der beweiß geſchehe?*

§. 545. Die beweißartickel übergiebt er dem richter, welcher dieſelbe dem gegentheil zu dem ende mittheilet. *Uebergebung der beweißartickel,*

I. Der anwald bedarf zu deren einreichung keiner beſondern vollmacht. *durch den anwald.*

Eyd für gefährde.

II. Es iſt auch rathſam zu bitten, daß der gegner, ſo den hauptеyd dem jetzigen beweißführer zugeſchoben hat, den eyd für gefährde ablege.

Fragſtücke.

§. 546. Dieſer kan zu rechter zeit ſeine fragſtücke darüber einreichen, jedoch dürfen ſolche auf die ſache nicht gerichtet werden, Stryk de cautelis iuramentorum parte 3. ſect. 2. cap. 3. n. 26. u. f.

Gegenbeweiß.

§. 547. Indeſſen wird der gegentheil diesfalls mit einem gegenbeweiß nicht zugelaſſen, arg. L. 34. §. 7. D. de iureiur.

Ein zeuge iſt nicht hinlänglich.

I. Wenn jemand nur einen zeugen hätte, iſt dieſer ordentlicher weiſe zur gewiſſensvertretung nicht zuzulaſſen.

Wie nach der gewiſſensvertretung für beklagten zu ſprechen?

§. 548. Hat der beklagte erwieſen, wird er von der klage enbunden, z. e. „daß beklagter „dasjenige, ſo er zu vertretung ſeines gewiſſens „zu erweiſen ſich angemaſſet, zur nothdurft erwieſen, derowegen rc.

Wie für den kläger zu ſprechen?

§. 549. Wofern aber der kläger gegen die zerſtörliche einreden des beklagten, ſein gewiſſen vertreten hat, folget der ſpruch wider den beklagten in der maſſe: „daß kläger durch den ge„führten beweiß ſein gewiſſen zur nothdurft ver„treten, derowegen er mit dem über den gegen„beweißartickel zugeſchobenen und zuerkannten eyde nunmehro zu verſchonen.

§. 550.

§. 550. Falls bey der gewiſſensvertretung nichts ausgeführet worden, muß der zuſchiebende den eyd für gefährde und der gegner den haupteyd abſchwören. Iſt indeſſen dieſer verſtorben; ſo können auch deſſen erben, wiewohl nur dahin, daß ſie es glauben, den eyd ablegen. (§. 493.) Wie, wenn in der gewiſſensvertretung nichts erwieſen?

§. 551. Der rückweg zum eyd iſt niemanden leichtlich abzuſtricken. Daher einer noch darzu gelaſſen wird, wenn ſchon die artickel für unzuläſſig erkannt, oder in der gewiſſensvertretung ein halber beweiß heraus gekommen wäre. Ja, wenn auch der tag zur ablegung des erfüllungseyds verſäumet worden, iſt dennoch der weg zum zugeſchobenen eyd annoch offen, welches auch in dem fall, da der verſtorbene ſich an dem erfüllungseyd verſäumet hat, dem erben zu gut kommt. Rückweg zu dem eyde.

§. 552. Läſſet aber jemand den beweißtermin bey der gewiſſensvertretung verſtreichen; ſo hat er ſich auch am haupteyd verſäumet, Mencken in proceſſu iur. commun. & Saxon. diſput. 10. §. 7. Verſäumung an der gewiſſensvertretung.

§. 553. Die gewiſſensvertretung hat nicht allein 1) bey den erben platz, welche ſchwören ſollen, daß ſie es glauben, arg. L. 42. D. de reg. iur., ſondern auch 2) bey dem eyd in litem, Wo die gewiſſensvertretung ſtatt habe?

arg. L. 71. D. de R. V., ferner 3) bey dem reinigungseyd, arg. cap. f. §. f. X. de iureiur. und 4) wegen neuerlich vorgefundener urkunden, Mencken am a. o. §. 12.

Wo ſie nicht ſtatt habe?

§. 554. Da hingegen, wenn urkunden abzuſchwören, oder wegen deren ausantwortung der eyd zuerkannt iſt, Barth diſſ. 680. §. 1., oder der erfüllungseyd zu leiſten, oder der zugeſchobene eyd angenommen, oder zurückgeſchoben iſt, arg. L. 34. §. 7. D. de iureiur., die gewiſſensvertretung nicht zugelaſſen wird, Carpzov parte 1. conſtit. 14. defin. 21. und 22.

Formular der gewiſſensvertretung.

I. Wie bey der gewiſſensvertretung in gerichten verfahren werde, davon ſiehe das formular in dem III. theil dieſes proceſſes in den appellationsacten, [24.] und folgenden.

Neunzehndes hauptſtück.

Vom erfüllungseyd.

Unvollſtändiger beweiß.

§. 555.

Oefters führet eine parthey den beweiß, es iſt aber derſelbe ſo beſchaffen, daß der richter entweder einen halben beweiß, oder etwas mehr, oder weni-

weniger darin antrift. (§. 241.) Damit man nun aus der ſache komme, ſo iſt der erfüllungseyd zum beſten des beweißführers und der reinigungseyd zum vortheil des gegners nach beſchaffenheit der umſtände, eingeführet. (§. 241. II.)

§. 556. Der erfüllungseyd wird genannt, wenn der richter dem beweißführer, von amts wegen auferleget, daß er dasjenige, ſo ihm an ſeinem beweiß annoch abgehet, vermittelſt eydes ergänze, arg. L. 31. D. de iureiur. und arg. L. 3. L. 12. C. de R. C. & iureiur., **Gaill** I. obſ. 108. — Was der erfüllungseyd ſey?

I. Es iſt aber dem beweißführer unverwehrt, auch darauf anzutragen. — Man kan darauf antragen.

II. Gleichwie der beweißführer der kläger oder der beklagte ſeyn kan, (§. 245 246.) alſo kan auch beyden der erfüllungseyd auferlegt werden. — Kläger und beklagter,

III. Ein unbeſcholtener jud wird auch zum erfüllungseyd gelaſſen, **Mynſinger** V. obſ. 6., **Barth** diſſ. 672. §. 1. — auch juden.

§. 557. Dieſer eyd hat bey allen theilen des proceſſes, wo etwas zu erweiſen iſt, platz. — Dieſer eyd hat allezeit ſtatt,

§. 558. Es wird ein halber beweiß darzu erfordert. Will aber der richter, nach befindung ſtarcker vermuthungen, darzu ſchreiten, ſo müſſen doch dieſe einen halben beweiß ausmachen, **Lauterbach** am a. o. L. 12. tit. 2. — nach einem halben beweiſe

§. 74. Indeſſen ſind **Brunnemann** über den L. 31. D. de iureiur., **Mevius** P. 5. dec. 281. 172., P. 7. dec. 375., **Barth** diſſ. 681. §. 2. 3. anderer meinung.

bey beſcheinigung des einbringens.

I. Wenn ein eheweib das einbringen durch eine quittung, welche ihr ehemann ſeinem bruder darüber ausgeſtellet, zu beſcheinigen geſuchet; ſo hat der erfüllungseyd ſtatt, weil auch hier ein halber beweiß vorhanden iſt.

Auch in wichtigen ſachen.

§. 559. Auch in wichtigen ſachen, wenn der beweißführer ein redlicher mann iſt, kan dieſer zum erfüllungseyd kommen, **Harpprecht** vol. nou. conſ. 16. n. 359., **Brunnemann** cent. 4. dec. 5., **Barth** diſſ. 676. §. 2. folglich iſt dieſer eyd, auch in eheverſpruchs- und ſchwängerungsſachen, für die ehe zuläßlich, **Barth** diſſ. 675. §. 3., ungeachtet **Lauterbach** am a. O. §. 77. wiedriger meinung iſt.

Ordentlich von der wahrheit.

§. 560. Ordentlicher weiſe iſt er von der wahrheit abzulegen, nämlich: **daß es ſich in der wahrheit alſo verhalte** ꝛc., oder z. e. **daß ich es geſchrieben, oder daſſelbe würcklich, in der that, und ohne liſt und betrug mit recht zu fordern habe** ꝛc.

Bisweilen geſchiehet der erfüllungseyd

§. 561. Die erben können aber jeweilen darzu gelangen, und in dem fall ſchwören ſie nur vom glauben (de credulitate). Nicht minder

mögen

mögen nur vom glauben ſchwören, welchen die bescheinigung der verwandſchaft, des alters, der kindſchaft, des ehegelds, ſonderlich beym concurs, der kunſterfahrenheit, in geldſachen ꝛc. obgelegen, **Mencken** tract. ſyn. proc. tit. 30. §. 17. und f., **Lyncker** dec. 214., **Barth** diſſ. 682. §. 2. vom glauben.

§. 562. So bald der richter ſolchen eyd dem beweißführer zuerkannt hat, muß er ſolchen ablegen, und kan dieſer den eyd für gefährde vom gegner nicht fordern, arg. L. 3. §. 1. D. quod. met. cauſſa. Ob der eyd für gefährde nöthig?

§. 563. Der richter hat hierzu einen tag anzuberaumen, und beyde partheyen hierzu vorzuladen: Iſt nun der eine theil zum ſchwören bereit, der gegner aber bliebe auſſen, müſte der beweißführer des gegentheils ungehorſam beſchuldigen, mit bitte, den erfüllungseyd für geleiſtet zu achten. Was der richter dabey zu thun?

I. Hierauf ſpricht der richter: „daß ſothaner eyd „für geleiſtet billig zu achten, derowegen beklagter „dasjenige, ſo ihm zu erweiſen obgelegen und er ſich „angemaſſet, zur nothdurft erwieſen, mithin ꝛc. **Mevius** P. 4. dec. 262. **Barth** diſſ. 881. §. 1. Wie beym ungehorſam zu erkennen?

§. 564. Erſchienen aber beyde theile, und der gegner hätte vorgeſtellet, daß der beweißführer zum eyd nicht gelaſſen werden möchte, als- Der richter nimmt den eyd nicht wider zurück.

alsdenn hat ſich der richter daran nicht zu kehren, inmaſſen er den zuerkannten eyd nicht zurück nehmen darf, arg. L. 31. D. de iureiur.

Ausnahme. §. 565. Es wäre denn, daß der gegner zeigete, wie der beweißführer einen meineyd begehen würde, arg. can. 14. cauſſa 22. quaeſt. 5., oder der gegner neue urkunden darlegete, L. 31. D. de iureiur.

1. Erbietet ſich der gegner ein anders zu beweiſen, kan mit dem erfüllungseyd noch nicht fortgefahren werden, ſondern es iſt der gegner erſt diesfalls zu hören, arg. L. 31. D. de iureiur.

Nach dem erfüllungseyd hat kein beweiß ſtatt. §. 566. Es kan nach abgeſchwornen erfüllungseyd kein weiterer beweiß zugelaſſen werden, auſſer wenn der gegner neue urkunden gefunden hätte, alsdenn wird das auf den erfüllungseyd ertheilte urthel, ohne vorhergehende herſtellung, aufgehoben, **Mevius** P. 4. dec. 296., **Barth** diſſ. 898. §. 3., **Lauterbach** in colleg. theor. pract. π. L. 12. tit. 2. §. 79.

Ob man ſich des eydes entſchlagen könne? §. 567. Der beweißführer kan dieſen eyd weder zurück geben, cap. vlt. X. de iureiur., noch zur gewiſſensvertretung ſchreiten, (§. 554.) noch ſich deſſen verweigern, und, wo er dafür hielte, daß der erfüllungseyd unnöthig wäre, müſte er dieſes entweder vorſtellig machen, oder appelliren, L. 12. §. 2. C. de R. C. & iureiur., **Lauterbach** am a. o. §. 78.

§. 568.

§. 568. Sobald dieſer eyd geſchworen iſt, muß für den beweißführer ein obſiegliches urtheil abgefaſſet werden, **Lauterbach** am a. o. §. 79. Nach dem eyde folgt das urtheil.

§. 569. Ordentlicher weiſe ſind die unkoſten nach dem erfüllungseyd gegen einander aufzuheben, **Brunnemann** in proc. ciuili cap. 27. n. 78., **Coch** in praxi fori Germ. parte 4. cap. 23. §. 7. Jedoch leidet dieſes jeweilen ſeinen abfall, **Barth** diſſ. 70. §. 2. Ob die unkoſten aufzuheben?

§. 570. Stirbt derjenige, welcher zur erfüllung ſchwören ſollen, und man kan finden, daß er darzu bereit geweſen, wird der eyd für geleiſtet nicht geachtet, (§. 512.) ſondern es wird ſolcher von den erben nach befinden, jedoch nur vom glauben, gefordert, (§. 561.) Ob die erben den erfüllungseyd ſchwören müſſen?

Zwanzigſtes hauptſtück.

Von dem reinigungseyd.

§. 571.

Haette derjenige, wider den der beweiß geführet worden, mehr vor ſich, als der beweißführer, alsdenn wird ihm der reinigungseyd auferleget. Wenn der reinigungseyd ſtatt habe?

§. 572.

Was er ſey? §. 572. Dieſer eyd beſtehet darin, daß der product die wider ihn ſtreitende umſtände vermittelſt eydes aus dem wege räume.

Er iſt einfach oder mannigfaltig. §. 573. Derſelbe iſt entweder einfach oder mannigfaltig, **Lauterbach** in colleg. theor. pract. π. L. 12. tit. 2. §. 45. Von der letztern gattung handelt die **cammergerichtsordnung** II. theil tit. 11. §. 1., dergleichen eyd iſt in ſachen Röderen wider Baden im jahr 1549. vor dem cammergericht abgeleget worden, **Roſenthal** in ſynopſi totius iuris feudalis cap. 12. concl. 14. n. 73. bl. 395. **Raph. Seiler** bl. 389. **der cammergerichts bey- und endurtheile.**

Wenn er ſtatt habe? §. 574. Dieſer eyd hat ehender nicht ſtatt, als wenn man 1) auf den erfüllungseyd nicht erkennen kan, oder 2) kein anderer beweiß vorhanden, oder 3) der product verſchiedene anzeigungen wider ſich hat, oder 4) beyde theile einen halben beweiß vor ſich haben, in welchem fall auf den beklagten zu ſehen, (§. 29.) und dieſer zum reinigungseyd zu laſſen, oder 5) der beweißführer den erfüllungseyd nur vom glauben, der gegner hingegen von der wahrheit ſchwören könte.

Er kan vom gegner §. 575. Der richter leget ſolchen, auch aus richterlichen amt, dem producten auf, jedoch

mag

mag ebenfalls der gegner wohl darauf antra- gen, **Lauterbach** a. o. §. 47. gesucht werden.

I. Wo ein manns- und weibsperſon ſolchen eyd zugleich abſchwören ſollen, läſſet man die manns- perſon erſt zum eyd, arg. cap. 10. X. de V. S., nicht minder muß der chriſt, auf ſolchen fall, zuerſt, und nachher der jud ſchwören, arg. L. 21. C. de haeret. Wer ihn zuerſt ſchwören müſſe?

§. 576. Eine gemeinde leiſtet den reinigungs- eyd durch zwey theile oder zwey drittheile ihres mittels, **cammergerichtsordnung** II. theil tit. 10. §. 1. worunter die, ſo am meiſten ver- dächtig ſind, ſich befinden müſſen (§. 511. I.), arg. L. 2. §. 5. C. de iureiur. propt. cal. dand. Reinigungseyd der gemeinde.

§. 577. Der reinigungseyd hat in peinlichen, bürgerlichen, lehen, kirchen und eheſachen ſtatt, **Lauterbach** am a. o. §. 49. Wo dieſer eyd ſtatt habe?

§. 578. Weder der eyd für gefährde, noch die zurückſchiebung wird dahier zugelaſſen, arg. L. 34. §. 7. D. de iureiur. Eyd für gefährde und zurückſchiebung.

§. 579. Jedoch kan man das gewiſſen mit beweiß vertreten (§. 542. I.), arg. cap. 2. X. de prob., **cammergerichtsordnung** II. theil tit. 10. §. 2., und, wo nichts ſachdienliches dabey ausgeführet wird, ſtehet dem, ſo ſich zu reini- gen hat, der weg zum reinigungseyd wider offen, wenn nur der beweiß nicht erloſchen iſt, (§. 550. 552.) **Mencken** am a. o. tit. 32. §. 11. Gewiſſensvertretung.

§. 580.

Der eyd iſt in eigener perſon zu ſchwören.

§. 580. Dieſer eyd muß nothwendig in eigener perſon abgeſchworen werden (§. 508.), arg. L. 12. §. 4. C. de R. C., Lauterbach am a. o. §. 50.

Schärfung des eydes, und deſſen formul.

§. 581. Der richter hat den eyd diesfalls wohl zu ſchärfen (§. 502. 457. II.). Es iſt auch dem, ſo ſchwören ſoll, auf ſein verlangen die eydesformul vorher mitzutheilen, welche auf die wahrheit, jeweilen aber auch nur auf den glauben gerichtet wird, (§. 494. 495.)

I. Sothane ſchärfung des eydes iſt dahier ſo nöthig, daß auch jedesmahl im urthel, worin auf den reinigungseyd erkannt wird, die worte: **nach vorgehender verwarnung für der ſchweren ſtrafe des meineydes** 2c. hinzugefüget werden. Ja, wenn die ſache wichtig iſt, ſetzet man darbey: **wozu auch ein oder mehr geiſtliche des orts zu gebrauchen** 2c. wiewohl dieſes letztere in peinlichen fällen am meiſten zu geſchehen pfleget.

Was der richter dabey zu thun?

§. 582. Zur abſchwörung des eydes ſetzet der richter auf vorgängige vorladung der partheyen, einen tag an (§. 502.), wozu der vormittag erwehlet wird. (§. 508.) Wenn nun gleich der eine theil in der anbezielten tagfahrt ausbleibt, ſo wird doch deshalber der eyd nicht für geleiſtet gehalten, ſondern darauf erkannt: „daß beklagtens ſuchen nicht ſtatt hat, ſondern „es iſt derſelbe, ſeines vorwendens ungeachtet,

den

„den ihm zuerkannten reinigungseyd ſub poe-„na confeſſi & conuicti, annoch zu ſchwören „ſchuldig.

§. 583. Verbliebe nach deſſen leiſtung einige vermuthung annoch übrig, wird dennoch ein entbindungsurtheil dahin abgefaſſet: „dieweil „beklagter den ihm zuerkannten reinigungseyd „nunmehr würcklich abgeſchworen, ſo wird er „von der klägerin an- und zuſprüchen, der ehe „halber, billig entbunden, inmaſſen wir ihn „hiermit davon loszehlen ꝛc. Wie nach dem reinigungseyd zu erkennen?

§. 584. Der reinigungseyd ziehet meiſtentheils die vergleichung der unkoſten nach ſich, **Harpprecht** vol. nouo conſ. 27. n. 135., **Barth** diſſ. 85. §. 1. Vergleichung der unkoſten.

§ 585. Nach abgeſchwornem reinigungseyd ſtehet dem gegner frey den gegenbeweiß zu führen, mithin ein anders zu erweiſen, L. 31. D. de iureiur., **Gaill** de pace publ. L. 2. cap. 7. n. 12., **Mynſinger** cent. 2. obſ. 82., **Brunnemann** proceſſ. ciu. cap. 23. n. 33. Erweiſung des gegentheils nach dem eyde.

§. 586. Wenn ſich einer in bürgerlichen ſachen weigert, den reinigungseyd zu ſchwören, ſo wird dafür gehalten, daß er den ſtreitigen puncten eingeſtanden hätte, arg. cap. 15. X. de purg. can., **Lauterbach** am a. o. §. 50. Weigerung des reinigungseydes.

Von dem erőfnungseyde.

§. 587. Eine gattung des reinigungseydes iſt der eröfnungseyd, (iuramentum manifeſtationis) **Harpprecht** vol. nouo conſ. 27. n. 46., **Conradi** de iuram. manifeſtat. §. 1., herr **G. R. Böhmer** vol. 2. P. 1. conſ. 276. n. 8.

Was er ſey?

§. 588. Durch dieſen verſtehet man eine eydliche ausſage, vermöge deren derjenige, welcher verdächtig iſt, daß er fremde ſachen etwa an ſich gezogen, auf erfordern deſſen, dem daran gelegen, ſich reiniget, daß er weder etwas an ſich gezogen, noch etwas davon verſchwiegen habe.

I. Wegen einer that des verſtorbenen iſt man den eröfnungseyd zu leiſten nicht pflichtig.

Wenn kein verzeichniß vorhanden,

§. 589. Dieſer eyd iſt entweder hauptſächlich, wenn nämlich kein ordentliches verzeichniß (inuentarium) errichtet worden, oder zum behelf, dafern zwar ein verzeichniß vorhanden, aber zu recht nicht beſtändig iſt.

oder kein zu recht beſtändiges.

I. Letztern falls muß der implorant anzeigen, was eigentlich im verzeichniß ausgelaſſen worden, L. f. §. 10. C. de iur. del., **Mevius** P. 4. dec. 92. n. 4.

Wer zu dem eröfnungseyd verbunden?

§. 590. Zu ſothanem eyd ſind verbunden 1) alle diejenige, ſo fremde ſachen zu verwalten gehabt, herr **G. R. Böhmer** am a. o., **Pufendorf** am a. o. P. 5. cap. 14. §. 1. bl. 478., 2) wer ſich einer fremden erbſchaft angemaſſet, 3) die eingewieſene gläubiger, 4) die in geſell-

ſchaft

ſchaft ſtehen, **Richter** dec. 58. n. 13., 5) die ſchuldner, welche ihr vermögen auf die ſeite bringen, 6) die, ſo ſchulden halber ihre güter überlaſſen (bonis cedunt), nou. 135. cap. 1., 7) die, welche einen ſchatz gefunden, 8) die wegziehen und abzugsgeld zu geben ſchuldig ſind, 9) die, ſo etwas einzuwerfen haben (conferre), 10) die gläubiger, ſo des ſchuldners pfande eigenmächtig verkauft, und 11) die miterben, welche in die gemeine erbſchaft etwas einzuwerfen haben, **Carpzov** P. 3. C. 33. def. 6. 7.

§. 591. Wer beybringet, daß ihm daran gelegen, **Movius** de iurata ſpecificatione cap. 1. §. 6., herr **G. R. Böhmer** am a. o. n. 3., fordert dieſen eyd mit recht, (§. 588.) z. e. eines ſchuldners eheweib begleitet dieſen auf der flucht. Von des ſchuldners kramwaaren iſt nichts mehr vorhanden. In dieſem fall fordert der gläubiger vom eheweib die eydliche eröfnung. Wer den eröfnungseyd fordern könne?

§. 592. Sobald an tage liegt, daß jemand eine fremde ſache unter handen gehabt, und einen verdacht wider ſich hat, herr **G. R. Böhmer** P. 1. conſ. 418. n. 11. und conſ. 277. n. 5., iſt er zur ablegung dieſes eydes verbunden (§. 590.), und der implorant den eyd für gefährde abzulegen nicht gehalten, (§. 578. 587.) Ob der eyd für gefährde nöthig?

Mevius P. 6. dec. 216., es wäre denn, daß ſeiner ſeits eine gefährde ſich veroffenbarte, herr **G. R. Böhmer** P. 1. conſ. 277. n. 7.

Der eröfnungseyd kan nicht vermieden werden,

§. 593. Dieſer eyd kan auch nicht zurückgegeben, (§. 578.) noch vermieden werden, wenn etwa der vater ein verzeichniß zu machen verboten hätte.

auch nicht von der mutter,

§. 594. Sogar die mutter kan ſich deſſen nicht weigern, welches auch dahin gehet, wenn ſie die vormundſchaft verwaltet, oder ſich als eine vormundin aufgeführet hat.

wohl aber vom vater,

§. 595. Der vater hingegen iſt von dieſem eyd befreyet, und die kinder müſſen mit ſeinem bloſſen angeben ſich begnügen, **Mynſinger** II. obſ. 93. n. 1. 2. 3.

doch nicht allezeit.

I. Dieſe regel hat aber ihre ausnahme, wenn der vater anfänget liederlich und verſchwenderiſch zu werden, oder ſonſt ein verdacht wider ihn vorhanden, daß er z. e. etwas von dem mütterlichen verſchwiegen, und ſein verzeichniß nicht richtig eingerichtet habe, **Mynſinger** am a. o. n. 6., freyherr **von Wernher** part. 1. obſ. 92. n. 7., **von Berger** in reſolut. Lauterbachianis tit. de iureiur. quaeſt. 2.

Uebergebung der anzeige.

§. 596. Wem dieſer eyd von der obrigkeit zuerkannt worden, der kan vorher eine anzeige (ſpecificationem) übergeben, **Mevius** P. 6. dec. 216. n. 3. und P. 2. dec. 96., welches dem implo-

implorantẽn, um erinnerungen darwider zu machen, mitgetheilet wird. Hat hierauf nun der implorat geantwortet, ſo wird eine tagfahrt, nach vorgehender ladung an beyde theile, zur eydesleiſtung anberaumet.

§. 597. Dafern etwa der implorat ſein gewiſſen mit beweiſe zu vertreten nicht gemeinet (§. 579.), **Carpzov** P. I. C. 22. def. 16., ſo muß er den eröfnungseyd ablegen. Gewiſſensvertretung.

§. 598. Der eyd wird z. e. alſo gefaſſet: Wie der eröfnungseyd abzufaſſen?
„Ich Anna Catharina N., witbe, ſchwöre zu
„GOtt dem allmächtigen einen leiblichen eyd,
„daß mein verſtorbener ehemann, ein mehrers,
„als ich in dem hierbey aufgerichteten verzeichniß angegeben, ſo viel mir wiſſend, nicht verlaſſen, ich auch mein ſämtlich vermögen treulich angezeigt, und über daſſelbe weiter nichts
„habe, noch weiß, ſo mir eigenthümlich zuſtehe, ich auch hiebevor nicht das geringſte gefährlicher weiſe verſchwiegen, noch von abhanden kommen laſſen, dafern auch über verhoffen ſich noch etwas, ſo in meines mannes
„verlaſſenſchaft gehörig, oder mir eigenthümlich zuſtändig, und einzuwerfen wäre, finden
„und mir einfallen ſolte, ich ſolches gleichfalls
„anzeigen will, ſo wahr mir GOtt helffe und
„ſein heiliges wort.

Andere eydesformul. §. 599. Nach befinden wird dieſer eydſchwur wohl auch alſo eingerichtet: „Ich N. N. witbe ſchwöre ꝛc. daß ich alles geld, ſo bey meines mannes ableben vorhanden geweſen, richtig angezeiget, und daran nichts verſchwiegen, „weniger an mich gezogen habe ꝛc.

Wenn ein dienſtknecht ſchwören ſoll. §. 600. Oder dergeſtalt, wenn etwa der dienſtknecht ſothanen eyd zu leiſten hätte: „Ich „N. N. ſchwöre ꝛc., daß ich ſowohl vor als „nach meines dienſtherrns tode, etwas von deſſen gelde nicht weggebracht, noch verhelet habe ꝛc. Siehe **Chriſtian Fried. Schrötern** de iurata ſpecificatione bl. 29.

Eröfnungseyd vom glauben. §. 601. Nach befinden kan er auch nur vom glauben abgelegt werden, z. e. von des verſtorſtorbenen erben erben.

Beweiß des implorantens. §. 602. Wolte aber der implorant vor oder nach dem eyd beybringen, daß eine gröſſere ſumme oder anzahl vorhanden geweſen, muß er damit gehöret werden, arg. L. fin. §. 10. C. de iure delib.

Zwangsmittel zum eyde. §. 603. Würde ſich der implorat den eröfnungseyd abzulegen weigern, iſt er bey willkürlicher ſtrafe, auch, wenn es ein ſchuldner wäre, bey gefängniß, banden, oder gar der ſcharfen frage, darzu anzuhalten, **von Wernher** part. 8. obſ. 434.

§. 604.

§. 604. Widrigen falls wird der implorant zum eyde in litem gelaſſen, **Pufendorf** am a. o. §. 1. Eyd in litem.

§. 605. Wo die rechte ein feyerliches verzeichniß (inuentarium) erfordern, z. e. bey antretung der erbſchaft, und, daß man über die kräfte der erbſchaft nicht gehalten ſeyn wolle, iſt die eydliche anzeige (ſpecificatio) nicht hinlänglich, **Mevius** P. 6. dec. 265. n. 9.

Ein und zwanzigſtes hauptſtück.

Von der beweiſung durch den augenſchein.

§. 606.

Die einnehmung des augenſcheins iſt eine gerichtliche handlung, vermöge deren zur überzeugung des richters, von dieſem eine beſichtigung der ſtreitigen ſache angeſtellet wird, **Hert** de inſpectione oculari §. 2. bl. 222. Was einnehmung des augenſcheins ſey?

§. 607. Sie wird vom richter entweder auf jemands anſuchen, arg. L. 4. pr. D. de dam. inf., oder aus richterlichem amt verordnet. Auf jemands anſuchen oder von amts wegen.

Wenn das erſte geſchehen könne?

§. 608. Jenes kan nicht anders geſchehen, als daß der richter beyde theile, wo möglich, und keine gefahr beym verzug haftet, erſt darüber höre, L. 39. D. de adopt.

Wenn das letztere?

§. 609. Inzwiſchen kan auch der augenſchein von amts wegen veranſtaltet werden, L. 8. §. 1. D. fin. reg.

Wo der augenſchein ſtatt habe?

§. 610. Sie hat in denen ſachen ſtatt, welche mehr in die ſinnen und in die äuſſerliche beurtheilung, als das zeugniß fallen, und die man ſich nicht deutlich vorſtellen kan, ohne ſie geſehen zu haben.

Exempel davon.

I. Z. e. 1) in der verkündigung eines neuen wercks, arg. L. 5. §. 10. D. de op. noui nunt., 2) in dem vorſtand wegen zu leidenden ſchadens, L. 4. pr. D. de dam. inf., 3) in grentz- und ziel- oder mahlirrungen vermittelſt der landmeſſer um- und untergänger, welche diesfalls von der ordentlichen obrigkeit vereydet ſind, Brunnemann über den L. 8. D. fin. reg. n. 3., (ordentlicher weiſe werden die ruthengänger nicht gebrauchet) 4) bey grentz- oder mahlſteinen, 5) loch- grentz- oder mahlbäumen, arg. L. 2. §. 1. D. fin. reg., 6) bey mauren, auch 7) feilen waaren, arg. L. 1. §. 11. D. de off. praef. vrb., 8) bey dienſtbarkeiten, freyherr von Lyncker vol. 1. reſp. 59. n. 9., Mevius P. 3. dec. 372., 9) wegen grabmähler und leichenſteinen, Rolant de commiſſ. P. 2. L. 3. cap. 4. n. 16., 10) wenn der fluß ſeinen lauf verändert hat, Goes ad rei agr. ſcr. bl. 152., 11) bey anſetzung der unkoſten, und 12) der verbeſſerungen, Mencken am a. o. tit. 28. §. 4., 13)

bey

bey ſchätzung der güter, 14) angegebenen verwüſtungen oder verſchlimmerungen, 15) anſetzung des waſſers (alluuione), 16) beurtheilung der urkunden, 17) vergleichung der ſchriften, 18) bey kerbhöltzern, 19) verſtoß in der rechnung, 20) letzten willen, 21) härte des gefängniſſes, 22) gefundenem geld in einem verkauften hauſe, 23) erforſchung des alters, 24) der jungferſchaft, cap. 4. X. de prob., 25) der gewaltthätigen ſchändung einer weibsperſon, 26) untüchtigkeit zum kinder zeugen, 27) zwittern, 28) in ſchwängerungs ſachen, 29) wegen unzeitiger geburt und 30) ob ſolche gelebet? 31) beym kindermord, 32) bey der frage: ob die geburt ein ungeheuer? 33) wegen des alters, 34) der kranckheit, 35) des armuths, 36) der verwundung, 37) des todſchlags an grentzen, 38) der fußſtapfen, 39) der folter, 40) vergiftung, 41) der gebährden und farbe des geſichts, ꝛc. ꝛc.

§. 611. Dieſer beweiß wird ſowohl vor als nach dem beweißtermin geführet, **Rulant** am a. o. P. 2. L. 3. cap. 3. n. 2., **Mevius** P. 6. dec. 269., auch ſo gar nach dem beſchluß der ſache, arg. cap. 14. X. de prob., und nach einem ſpruch, ſo die rechtskraft beſchritten hat, arg. cap. 6. X. de frig. & malef., **Mencken** am a. o. tit. 28. §. 8., und mithin auch bey der hülfsvollſtreckung, wenn dadurch die geſchichte eine erläuterung und eine veränderung der umſtände erlanget, arg. L. 1. C. quando prou. non eſt nec. Siehe jedoch des **von Berger** oecon. iur. bl. 1063. n. 2.

Wenn der augenſchein ſtatt habe?

I. Sobald in der hauptſache rechtskräftig geſprochen, hat der augenſchein nicht mehr ſtatt, Hert am a. o. §. 34. bl. 261.

Wer dazu vorzuladen?

§. 612. Es müſſen die partheyen, und die, ſo an der ſache theil nehmen, darzu behörig vorgeladen werden, Hert am a. o. §. 36. Wäre ein theil darzu nicht geladen worden, ſo hat der richter die beſichtigung vom neuen anzuſtellen, von Berger oecon. iur. L. 2. tit. 6. §. 3. n. 9., freyherr von Wernher parte 4. obſ. 234.

Der augenſchein geſchicht vom richter ſelbſt, oder durch andere.

§. 613. Der richter nimmt entweder den augenſchein ſelbſt ein, oder überträget ſolchen einem commiſſarien. Und wenn er die ſache ſelbſt nicht verſtehet, ſind gemeiniglich drey der ſachen verſtändige perſonen oder wohl auch eine mit darzu zu ziehen, Hert am a. o. §. 28. bl. 252. u. f. §. 29. bl. 254. u. f.

Was der commiſſarius zu thun?

§. 614. Der commiſſarius hat den partheyen ſeine commiſſion zu eröfnen, und, wie ſonſten der richter zu thun pfleget, die güte zu verſuchen, auch durch den gerichtsſchreiber auf ein papier, oder in eine ſchreibetafel den vorgang mit wenigem anmercken zu laſſen.

Wie er ſich bey proteſtationen zu verhalten?

I. Wolte ein dritter den augenſchein nicht geſchehen laſſen, hätte der commiſſarius ſich daran nicht zu kehren, gleichwohl die eingelegte verwahrung ins protocoll niederſchreiben zu laſſen, arg. L. 7. D. de aq. quot. & aeſt.

II. Ehe

II. Ehe der richter den augenſchein angetreten, mag der ſuchende theil vom augenſchein wider abgehen, Hert am a. o. §. 37.

Neben-perſonen,

§. 615. Darneben muß der richter oder commiſſarius, einen geſchwornen ſchreiber oder notarien, oder mahler bey ſich haben, **Rulant** am a. o. P. 2. L. 3. cap. 10. n. 2. 3., **Hert** am a. o. §. 27.

und kunſt-erfahrne.

§. 616. Sodenn werden, nach befinden, landmeſſer, mahler oder künſtler, welche zu dieſem geſchäfte verendet werden, arg. nou. 7. cap. 3. §. 2., **Hert** am a. o. §. 32., auch ärzte, wundärzte, hebammen, ſchiffer, müller, verſtändige hauswirthe ꝛc. darzu genommen, **Rulant** am a. o.

Wenn die partheyen abriſſe beybringen ſollen?

I. Wenn es um grentzen, weidgänge, jagden und andere gerechtſame zu thun, und, den augenſchein einzunehmen, vonnöthen, ſoll zu des richters beſſerem unterricht eine jede parthey einen richtigen abriß beyzubringen ſchuldig ſeyn, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 51., **Brunnemann** am a. o. cap. 22. n. 11., von **Berger** in oeconom. iur. lib. 4. tit. 24. §. 8.

Führung der zeugen an den ſtreitigen ort.

§. 617. Führete jemand den beweiß durch zeugen, und wolte dieſe vorher an den ſtreitigen ort gehen laſſen, ſo kan der richter ſolche entweder erſt über die artickel verhören, und ſodenn dieſelbe an den ſtreitigen ort betagen, und das verhör hierauf widerhohlen, oder, welches das

beſte

beſte iſt, die zeugen werden erſt vereydet, ſodenn an den ſtreitigen ort beſchieden, ihres eyds erinnert, alles wohl anzuſehen ermahnet, und darauf abgehöret, herr hofrath **Knorr** in der **anleitung zum civilproceß**, L. 1. cap. 13. §. 6.

Nöthige vorſicht hierbey.

I. Es muß aber der richter den zeugen alles ernſtes befehlen, daß ſie von der ſache mit einander ſich nicht beſprechen, bis das verhör vorbey iſt. Nicht minder muß auch diesfalls ein jeder zeuge abſonderlich verhöret werden, Hert am a. o. §. 38. bl. 265.

Was dabey zu beobachten?

II. Auch iſt den parthehen nicht zu geſtatten bey einnehmung des augenſcheins die zeugen zu fragen, oder denſelben gantz beſondere anweiſungen zu thun, damit die zeugen nicht verleitet werden, Hert am a. o. §. 39., Rulant am a. o. cap. 13.

Der zeugen pflicht hierbey.

§. 618. Ueber dies dürfen die zeugen den richter nicht anweiſen, ſondern dieſes thut der ſuchende theil. Wiewohl dem gegner, hernach den richter anzuführen, unbenommen iſt, Hert am a. o. §. 39.

Fehler bey den beſichtigungen.

§. 619. Dieſe leibliche beweiſung kan von einem commiſſarien, welchem die zeugen zu verhören, aufgetragen iſt, nicht vorgenommen werden, **Mevius** P. 5. dec. 309., die fehler, ſo darbey zu vermeiden, erwehnet eben derſelbe, P. 4. dec. 139.

§. 620.

§. 620. Wegen des augenſcheins muß der ſuchende theil die koſten herſchieſſen, arg. L. 4. §. fin. C. de ed., L. 11. C. de teſt., er mag kläger oder beklagter ſeyn. Augenſchein geſchicht auf koſten des ſuchenden,

§. 621. Veranlaſſet der richter die beſichtigung von amts wegen, alsdenn müſſen beyde theile die koſten vorſchieſſen, arg. L. 10. D. de reg. iur., auſſer in dem fall, wenn die einnehmung des augenſcheins blos zu des einen theils nutzen geſchähe, arg. L. 3. §. 4. D. de teſt., Mencken am a. o. bl. 56. oder beyder theile.

§. 622. Wenn der richter aus ſeinem amt dieſe leibliche beweiſung verordnet, und ein theil thut den vorſchuß der koſten, muß der gegner ſeinen antheil demſelben vergüten, arg. L. 25. D. de prob. Vorſchuß der koſten.

§. 623. Der augenſchein iſt, wie der beweiß durch zeugen, geartet, daher wird ſolcher eröfnet und ein verfahren darüber verſtattet, arg. L. 4. C. de ſent. & interl., Hert am a. o. §. 40., Mevius P. 3. dec. 215., P. 6. dec. 322., P. 4. dec. 139. Verfahren über den augenſchein.

§. 624. Sind die kunſterfahrne unterſchiedener meinung, ſiehet man auf die mehrheit derſelben, arg. L. 1. pr. und §. 8. D. de ventre inſpic. Wären deren ſtimmen gleich, alsdenn ziehet Wie, wenn die kunſterfahrne uneinig ſind?

ziehet man der geſchickteſten ihr gutachten vor, arg. L. 31. D. de ſolut., L. 26. §. 12. D. de condict. indeb., Hert §. 42. bl. 271.

Urtheil und deſſen änderung.

§. 625. Hierauf wird das urtheil gefället, arg. L. 3. C. fin. reg. Hätte ſich aber der richter in der geſchichte geirret, oder es wäre eine argeliſt vorgegangen, und er fände den vorgang anderſt, kan er das urtheil abändern, arg. L. 17. D. de iure patron., Hert am a. o. §. 43., Mynſinger VI. obſ. 35. n. 1. u. f. (§. 629.)

Zwey und zwanzigſtes hauptſtück.

Vom beweiß durch der ſachen verſtändige und ſchätzer.

§. 626.

Was der beweiß durch kunſterfahrne ſey?

Die beweiſung durch kunſterfahrne wird verrichtet, wenn der richter durch zweene oder mehrere der ſachen kundige unpartheyiſche perſonen die beſchaffenheit der ſtrittigen ſache zu ſeiner nachachtung herausbringen läſſet.

Exempel davon.

I. Z. e. die gemeinde will zu der mühle keine frondienſte leiſten, weil ein neuer ſchlaggang daran gebauet

gebauet worden. Damit nun der richter hievon mit beſtand urtheilen könne, wird drey hierzu beeydigter unpartheyiſcher müller gutachten auf vorgängige beſichtigung der ſtreitigen mühle eingehohlet.

§. 627. Die ſchätzer und der ſachen erfahrne müſſen hierzu ins beſondere vereydet werden, wofern ſie vom ſtaat nicht allſchon verpflichtet, und die partheyen damit zufrieden ſind. *Kunſterfahrne müſſen beeydet ſeyn.*

§. 628. Der eyd, den ſie zu dem ende leiſten, gehet nicht eben blos auf die gewißheit, ſondern auch nach befinden auf die wahrſcheinlichkeit, (credulitatem) **Pufendorf** proc. bl. 460. *auf die gewißheit und wahrſcheinlichkeit.*

§. 629. Obſchon der richter nach dem gutachten der kunſterfahrnen geſprochen, kan er doch ſein urtheil, wenn die meinung der kunſterfahrnen oder der gewercken unbegründet erfunden worden, eben, wie bey dem beweiſe durch augenſchein, (§. 625.) abändern. Damit aber die ſache dadurch nicht verewiget werde, darf dergleichen veränderung des ſpruchs nur einmahl geſchehen, **Stryk** de iure ſenſuum diſſ. 1. cap. 3. n. 17. 18. *Urtheil und deſſen änderung.*

I. Das gutachten der kunſterfahrnen macht kein urtheil, ſondern der richter muß desfalls ſprechen, L. 8. §. fin. D. fin. reg. und arg. L. 3. C. fin. reg. *Gutachten iſt kein urtheil.*

II. Das von den kunſterfahrnen geſtellte bedencken iſt den partheyen zuförderſt und ehe der richter ſpricht, mitzutheilen, um ihre nothdurft, wenn ſie *Das verfahren darüber.*

wollen,

wollen, darüber zu verhandeln, Mevius P. 1. dec. 30.

Beweiß durch ſchätzer.

§. 630. Der beweiß durch ſchätzer geſchicht, wenn der richter, um den wahren wehrt der ſtreitigen ſache zu erfahren, durch drey der ſachen verſtändige, unpartheyiſche und geſchworne perſonen ſolchen herauszubringen ſuchet.

1. Solte die ſchätzung in der wahrheit begründet, hingegen ſonſten etwas verabſäumet ſeyn, bleibt ſolche nichts deſto weniger beſtehen, Mevius P. 6. dec. 159.

Wie der wahre wehrt am beſten zu finden?

§. 631. Der wahre wehrt wird am füglichſten herausgebracht, wenn man drey ſchätzer nimmt, und zwar dergeſtalt, daß ein jeder, nach maasgebung des von ihm abgelegten eydes, ſeine gedancken desfalls abſonderlich eröfnet, ſodann alle drey angegebene ſummen zuſammen gerechnet, und wiederum in drey gleiche theile getheilet werden, da man denn das, was ſich hieraus zuletzt ergiebt, für den wahren wehrt hält.

Exempel davon.

1. Z. e. den in frage gekommenen acker ſchätzet

der erſte auf	100. rthl.
der andere auf	80. rthl.
der dritte auf	105. rthl.

ſo werden dieſe drey ſummen zuſammen gerechnet:

285. rthl.

und

und dieſe 285. wider mit 3. getheilet; ſo kommt der wahre wehrt des ackers heraus, nämlich

95. rthl.

§. 632. Hierauf fället der richter das urtheil, welches ſobald es die kraft rechtens beſchritten, nicht abgeändert werden darf, **Mevius** P. 4. dec. 306., **Eſaias Pufendorf** in introd. in proc. Brunſ. Luneb. P. 3. cap. 10. §. 10. bl. 462. Urtheil darauf.

Drey und zwanzigſtes hauptſtück.

Von der beweiſung in rechnungsſachen.

§. 633.

Eine beſondere oft vorkommende gattung des beweiſes durch kunſterfahrne iſt die beweiſung durch rechnungsverſtändige, wenn nämlich zu der auf rechnung beruhenden irrung rechenmeiſter genommen werden, nennet man dieſen den beweiß oder die beſcheinigung in rechnungsſachen. Beweiß in rechnungsſachen.

§. 634. Dieſe beſcheinigung iſt eine gerichtliche handlung, da der richter der rechnung verſtändige, nach beſchehener vereydung, niederſetzet, Was dieſe ſey?

ſetzet, die rechnungen in beyder theile gegenwart von ihnen durchgehen, und ſodann ihr gutachten ſich geben läſſet.

Iſt von quittungen unterſchieden.

I. Dieſe beſcheinigung iſt von der beglaubigung einer rechnung durch belegen oder quittungen unterſchieden.

Wo er ſtatt habe?

§. 635. Wofern beym ordentlichen oder ſummariſchen proceß puncten vorkommen, welche auf rechnung beruhen, müſſen dieſe durch rechnungserfahrne erlediget werden.

auch nach dem urtheil,

I. Dieſer beweiß hat keine nothfriſt. Daher kan er auch nach gefälltem urtheil annoch geführet werden, wenn nur über den rechnungsverſtoß nicht allbereit erkannt worden, arg. L. vn. C. de err. calc., Rulant de commiſſ. part. 1. lib. 4. cap. 24. n. 4., Mevius part. 4. deciſ. 300. Da hingegen auf den fall der richter einen, ſo 25. rthl. ſchuldig iſt, aus verſehen in 30. rthl. vertheilet hat, das urtheil nichtig iſt, L. §. 1. D. quae ſent. ſine appell.

und nach dem vergleiche.

II. Die ausflucht des vergleichs hindert den beweiß über den rechnungsverſtoß keinesweges, L. vn. C. de err. calc., wo nicht der vergleich eben über den rechnungspuncten getroffen iſt, arg. L. fin. D. de cond. ind. Der verzicht der ausflucht des rechnungsverſtoſſes iſt ohne würckung, arg. L. fin. §. 3. D. de cond. & dem., cap. 14. X. de fide inſtr.

Art der ausrechnung iſt dem rechner und

§. 636. Der richter hat den rechnungsverſtändigen vor allen dingen in ſtreitigen rechtsfragen anzuweiſen, auf welchen grund er die

art

art ſeiner ausrechnung bauen ſolle, auch hier- von den parthenen vorher eröfnung zu thun, damit dieſelbe allenfalls über den grund der ausrechnung kürtzlich verfahren können. *den parthenen zu eröfnen.*

I. Wenn demnach von der verkürtzung über die hälfte die frage iſt, muß der richter dem rechnungs-verſtändigen in anſehung des käufers folgende regul an handen geben: Wenn dieſer mehr, als noch einmahl ſo viel, wie die ſache werth iſt, dafür gegeben hat, ſo iſt er übermäſſig verletzt, z. e. wenn er 201. fl. für eine ſache, die nur 100. fl. werth iſt, gegeben hat. *z. e. bey der verletzung über die hälfte,*

II. Dieſes iſt darum nöthig, weil verſchiedene rechtslehrer in dem irrigen wahn ſtehen, als ob in anſehung des käufers in dieſem ſtück eben die regul, welche vom verkäufer gegeben wird, zu beobachten ſey, da doch Lauterbach in colleg. theoret. pract. π. L. XVIII. tit. V. §. 10. und Fachinäus in controu. L. 11. cap. 16. bl. 145. deutlich gezeiget haben, daß die rechnung beym käufer anders, als beym verkäufer, gezogen werden müſſe; ſintemahlen arg. L. 2. C. de reſcind. vend. in anſehung des käufers eine übermäſſige verletzung erſt ſodann ſich äuſſert, wenn der werth der ſache nicht einmahl die hälfte des dafür gezahlten geldes beträget. *in anſehung des käufers,*

III. Bey der pfandnutzung (antichreſis), ingleichen bey dem wucher kommt es darauf an: ob die übermaſſe überhaupt zuſammen zu rechnen, und am ende ſoviel, als herausgekommen, vom hauptſtuhl abzuziehen? oder ob die jährliche übermaſſe von jedem jahre, ſo lange das capital geſtanden, von *ferner bey der pfandnutzung,*

dieſem abzuziehen, mithin der hauptſtuhl dadurch jedes jahr zu vermindern? welches letztere nach maasgebung des L. 26. §. 2. C. de vſuris, in dem falle, wo ein wucher ſich hervor thut, begründet zu ſeyn ſcheinet. Da hingegen, wo jemand nur 6. von 100. genommen hätte, diesfalls kein wucher dem gläubiger beygemeſſen werden könte, und daher der abzug der übermaſſe von jedem jahre nicht platz finden würde.

und bey ausrechnung des pflichttheils.

IIII. Bey der ausrechnung des pflichttheils (legitimae) hat der richter dem rechner folgenden unterricht zu ertheilen: daß er 1) in dem falle, wenn vier oder weniger kinder vorhanden ſind, ausfinde, was es jedem kinde an ſeinem erbtheile ertragen hätte, wenn kein teſtament da wäre, ſodann die ausgefundene ſumme des erbtheils vermittelſt der rechenkunſt durch 3. theile. Was nun heraus kommt, iſt der ertrag des pflichttheils. Wären aber 2) der kinder fünf oder mehrere, alsdenn wird vor allen dingen ausfündig gemacht, was es einem dieſer kinder an ſeinem erbtheil ertragen hätte, auf den fall, da kein teſtament vorhanden wäre. Die erfundene ſumme dieſes erbtheils hat der rechner durch zwey rechnungsmäſſig zu theilen, worauf der wahre ertrag des pflichttheils ſich veroffenbaren wird.

Neuer beweiß in rechnungsſachen.

§. 637. Obgleich der beweiß durch rechnungsverſtändige geführet worden, ſo hat dennoch ein neuer beweiß ſtatt, wenn der eine theil einen rechnungsverſtoß (errorem in calculo) vorgiebt, arg. L. 1. §. 1. D. quae ſent. ſine appell. (§. 635. I.)

§. 638.

§. 638. Der beweiß wird durch zween oder drey rechnungsverſtändige geführet, welche entweder von beyden partheyen einmüthig, oder von einem theil, oder vom richter erkieſet werden. Die rechnungsverſtändige werden gewehlet

§. 639. Im erſten fall kan hernach kein theil den rechnungsverſtändigen verwerfen, arg. L. 5. C. de O. & A. von beyden theilen,

§. 640. Andern falls iſt der von einem theil beſchehenen verwerfung des rechnungsverſtändigen platz zu geben, wenn zumahl deſſen ungeſchicklichkeit am tage läge, arg. nou. 82. pr. oder von einem,

§. 641. Wenn endlich die partheyen ſich nicht vergleichen können, oder keinen wollen, hat der richter einen rechner zu verordnen, jedoch iſt den partheyen, ihre einreden wider ſolchen vorzuſtellen, unbenommen. oder vom richter.

§. 642. Wäre die ſumme noch nicht feſte geſetzet, müſte die ſache durch verſtändige und des orts kundige hauswirthe zuförderſt geſchätzet werden, z. e. 1) bey gepfändetem viehe, von **Berger** in ſupplem. ad el. diſc. for. II. theil bl. 56. und in zugaben bl. 1969., 2) bey ſchäden und erhobenen nutzungen, **Horn** claſſe XII. reſp. 56. n. 3. bl. 868. Bisweilen iſt die ſchätzung nöthig.

Wie die rechner beſchaffen ſeyn müſſen?

§. 643. Die rechner müſſen 1) der rechenkunſt erfahren, 2) redlich und 3) hierzu beſonders verendet ſeyn, arg. L. 6. §. 1. C. de ſec. nupt., nou. 7. cap. 3. §. 2.

beſonders von der verendung.

I. Falls aber der richter einen rechner verordnet hätte, ohne ſelbigen zu verenden, und die partheyen darzu ſtill geſchwiegen, ſo iſt die gefertigte rechnung giltig, arg. cap. 39. X. de teſt.

Was der rechner zu thun habe?

§. 644. Der rechner wird auf eine gewiſſe tagfahrt vorgeladen, an welcher er die nöthigen urkunden, als die rechnungen, regiſter, protocolle ꝛc. fordert; hierauf gehet er ſolche durch, ſondert die klare poſten von den unlauteren ab, ſetzet die vorgefundene mängel unter gewiſſe ziffern, und überläſſet dasjenige, ſo in die rechte einſchlägt, dem richter.

Wie ferner dabey verfahren werde?

§. 645. Sodann ſetzet der richter einen tag zur einſicht der gezogenen rechnung an, läſſet die partheyen kürtzlich über die mängel verfahren, und ſpricht endlich ſo wohl über dieſes verfahren, als über die gezogene rechnung des rechners.

Die puncten ſind unter ziffern zu bringen.

I. Das verfahren über die mängel kan nicht wohl geſchehen, wenn nicht ein jeder ſtreitiger punete unter einer gewiſſen ziffer ſtehet.

Urtheil darauf.

§. 646. Das geſprochene und in die kraft rechtens erwachſene urtheil kan hernach nicht ange-

angefochten werden, L. vn. C. de err. calc., wenn auch ſchon jemand eine verkürtzung über die hälfte anziehen wollte, **Mencken** in proc. iur. comm. & Saxon. tit. 28. §. 18.

Vier und zwanzigſtes hauptſtück.

Von dem beweiſe durch des gegentheils geſtändniß.

§. 647.

Wenn der gegentheil dasjenige, worüber der ſtreit iſt, eingeſtehet, ſo wird dieſes für die beſte art des beweiſes gehalten. Es geſchiehet aber das geſtändniß entweder gerichtlich oder auſſergerichtlich, **Lauterbach** in colleg. th. pract. π. L. 42. tit. 2. §. 4. und von jenem iſt allhier die rede. Beweiß durch geſtändniß.

§. 648. Durch dieſes geſtändniß verſtehet man die einräumung einer geſchichte, welche eine parthey mit guter überlegung vor gerichte äuſſert. Gerichtliches geſtändniß,

I. Die einräumung gehet alſo nicht auf das recht, ſondern auf geſchichte, ſo, wie überhaupt nur die geſchichte, und nicht die rechte erwieſen werden, (§. 251.) betrift geſchichte,

und iſt wahrhaftig oder vermuthet,

§. 649. Es iſt daſſelbe entweder wahrhaftig, oder aus gewiſſen umſtänden vermöge der geſetze vermuthet (confeſſio ficta), z. e. beym ungehorſam, beſonders deſſen, der nicht ſchwören will, (§. 513.) herr G. R. Böhmer in iure eccl. Prot. L. 2. tit. 18. §. 1., Lauterbach am a. o. §. 2.

bloß oder vergeſellſchaftet,

§. 650. Ferner theilt man ſolches in ein bloſes oder vergeſellſchaftetes (qualificata). Dieſes kan der gegner zum theil nicht annehmen, ſondern er muß ſolches entweder gäntzlich annehmen oder verwerfen, Lauterbach diſp. de confeſſ. §. 55., herr G. R. Böhmer am a. o. §. 2., jedoch leidet dieſes auch ſeine abfälle, Harpprecht vol. nouo conſ. 4. n. 430. u. f.

mündlich oder ſchriftlich.

Hiernächſt iſt es entweder mündlich oder ſchriftlich. Dieſes hat mehrern nachdruck, als jenes, Harpprecht am a. o. conſ. 21. n. 47.

Wie, wenn der geſtehende vermuthungen wider ſich hat?

I. Das geſtändniß, ſo diesfalls jemand thut, da doch wider ihn die vermuthung ſtreitet, iſt anderſt geartet, z. e. der beklagte geſtehet die eingeklagten ſchimpfreden, hänget aber an, daß er darburch den kläger nicht ſchimpfen wollen, alsdenn gehöret dieſer anhang zu des beklagten ſchutzreden, und muß vom beklagten erwieſen werden, Gaill II. obſ. 106. n. 7., Harpprecht vol. nouo conſ. 4. n. 431.

Wenn das geſtändniß mehr pun-

II. Auch iſt es kein vergeſellſchaftetes geſtändniß, wenn dieſes verſchiedene puncten enthält, z. e. ich geſtehe, daß ich dir 100. fl. ſchuldig bin, ſtelle dir aber

aber die ſchutzrede der vergleichung (compenſationis) entgegen, herr G. R. Böhmer am a. o. §. 3. *cten enthält.*

§. 651. Das gerichtliche geſtändniß muß von einem mündigen oder ſeinem bevollmächtigten vor dem ordentlichen richter entweder vor oder nach der kriegsbefeſtigung 1) freywillig ohne zwang, oder furcht des gefängniſſes, 2) ernſtlich, 3) gewiß und nicht zweydeutig geſchehen. *Was zum geſtändniß gehöre?*

§. 652. Sodann muß 4) der gegner das geſtändniß annehmen, d. i. ſich erklären, daß er die eingeräumte ſache nunmehr für eingeſtanden halten, und des geſtändniſſes an ſtatt des beweiſes ſich bedienen wolle. Mithin wird deſſen gegenwart dabey erfordert, L. 6. §. 3. D. de confeſſ. *Annehmung des geſtändniſſes.*

I. So lange der andere das geſtändniß nicht angenommen hat, kan es der gegner zurücknehmen, Gaill L. 1. obſ. 55. n. 8., Mevius P. 7. dec. 154. n. 1. *Deſſen zurücknehmung.*

II. Eine zweifelhafte bekänntniß iſt zum vortheil des bekennenden auszulegen. Wenn ſie unter der verheiſſung einer belohnung herausgelocket, iſt ſie von keiner kraft. *Zweifelhaftes geſtändniß,*

III. In peinlichen ſachen kan die folter darzu gebrauchet werden. *in peinlichen ſachen.*

§. 653. Dieſes geſtändniß würcket einen völligen beweiß, auf welchen auch der richter ſo gar von amts wegen zu ſehen hat, Mevius *Würckung des geſtändniſſes.*

P. 7. dec. 155., und ziehet die verurtheilung und hülfsvollſtreckung nach ſich, arg. L. 6. §. vlt. D. de confeſſ., welche der implorant, vermittelſt der actionis confeſſoriae ſuchet, L. 23. §. vlt. L. 25. §. 1. D. ad L. aquil. Es iſt das bekenntniß ſo gut, als wenn einer völlig überwieſen. Es iſt nach dem beſchluß in der ſache annoch giltig. Wäre es in einem letzten willen geſchehen, ſo gilt daſſelbe, wenn gleich dieſer übern haufen fiele, Harpprecht am a. o. conſ. 21. n. 92. Es bindet die erben. Zum beweiß des liedlohns, wenn dieſer gering iſt, dienet des ſchuldners geſtändniß, Richter de priuileg. creditor. cap. 2. membro 4. n. 28. Solte es wider die klare wahrheit ſeyn, giebt man nichts drauf. Einem dritten ſchadet ſolches nicht, auſſer wenn ein mitſchuldiger etwas unter der marter bekennet.

Bekenntniß bey pflegung der güte.

I. Was aber bey pflegung der güte jemand einräumet, gilt darum nicht, weil vermuthet wird, daß es bedingungsweiſe geſchehen.

Bekenntniß des anwalds,

II. Die bekenntniß, welche der anwald thut, ſchadet dem principalen nicht, auſſer wenn er gegenwärtig iſt, dieſelbe verſtehet und nicht widerſpricht.

und des unmündigen.

III. Die unmündigen werden in vorigen ſtand darwider eingeſetzet.

§. 654. Das auſſergerichtliche geſtändniß hat die würckung eines halben beweiſes, **Mevius** P. 7. dec. 154., wäre aber ſolches vor notarien und zeugen geſchehen, alsdenn würcket es faſt einen gantzen beweiß, **Harpprecht** vol. nouo conſ. 4. n. 347. Auſſergerichtliches geſtändniß.

I. Wenn aber das auſſergerichtliche bekenntniß widerhohlet iſt, würcket es einen ſolchen beweiß, wie das gerichtliche, **Brunnemann** ad L. vn. C. de confeſſis n. 8. und 9., **von Wernher** P. 10. obſ. 266. n. 2., oder der gegner gegenwärtig iſt und es annimmt. Wenn es widerhohlet iſt.

§. 655. Das geſtändniß gehet nur wider den vortheil, L. 7. C. de prob., wenn es ſchon auf dem todbette geſchehen, L. 3. §. 1. D. de SC. Silan. Es geht nur auf den vortheil.

§. 656. Wenn ein theil eine geſchichte in ſeiner ſchrift anführet, und der gegner nichts darwieder einwendet, wird ſolche für eingeſtanden geachtet, **Mevius** P. 7. dec. 337. Was nicht wiederleget wird, iſt eingeſtanden.

§. 657. Wegen des bekenntniſſes muß ein urtheil abgefaſſet werden, herr **G. R. Böhmer** in inſtit. iur. can. L. 2. tit. 18. §. 5. bl. 242. Urtheil darüber.

Fünf und zwanzigſtes Hauptſtück.

Vom beweiſe durch vermuthungen.

§. 658.

Was eine vermuthung ſey?

DErjenige, ſo wahrſcheinliche zur ſache dienliche umſtände von einer ſtreitigen geſchichte anzuführen weiß, hat eine vermuthung vor ſich. Es iſt alſo die vermuthung eine wahrſcheinlichkeit, welche aus den juriſtiſchen umſtänden hergeleitet, und nach der vernunftlehre beurtheilet wird.

Was wahrſcheinlichkeit ſey?

§. 659. Die wahrſcheinlichkeit iſt eine übereinſtimmung der in die ſinnen fallenden umſtänden mit dem zum grunde gelegten ſatze (propoſitione fundamentali). Herr prof. Hommel in der **anleitung die acten zu extrahiren** §. 198. bl. 303. hat gewieſen, wie dieſes in peinlichen fällen anzuwenden ſey.

Vermuthung des menſchen,

§. 660. Geſchiehet dieſes anführen vermittelſt eines ſchluſſes ohne beyſtand der rechte, ſo heiſſet es eine vermuthung des menſchen, (praeſumtio hominis).

I. Z. e. Wenn der richter vermuthet: wie der vater, alſo der ſohn: wie der herr, ſo der knecht. Ferner, wenn ein junger menſch zu einem mägdlein fleiſſig gehet, und dieſes hernach ſich ſchwanger befindet, vermuthet man, jener ſey vater zum kinde. Exempel davon.

§. 661. Iſt aber die vermuthung mit dem beyſtand der geſetze begleitet, jedoch ſo, daß das gegentheil auch aus ſolcher etwa dargethan werden könnte, ſo nennt man dieſes eine vermuthung des rechts (praeſumtio iuris). und des rechts.

I. Z. e. Wenn man einem die ſchuldverſchreibung zurück giebt, wird die erlaſſung der ſchuld vermuthet, L. 2. §. 1. D. de pactis, L. 24. D. de prob. & praeſ. Jngleichen wenn jemand eine ſchuldforderung hat, und ſolche weder einfordert, noch bey gelegenheit ſolche abrechnet, wird die bezahlung vermuthet, Harpprecht diſp. 64. de ſolutione coniecturata, n. 28. und 128. Wer lange jahre die zinſen von einem nahmhaften hauptſtuhl entrichtet, wird für deſſen ſchuldner gehalten, Harpprecht vol. nouo conſ. 40. n. 49. u. f. Alſo, was wehrender ehe erworben iſt, wird vermuthet, daß es dem ehemanne gehöre, L. 51. D. de donat inter vir. & vxor. Exempel davon.

§. 662. Endlich wird die vermuthung des rechten und vom rechten (praeſumtio iuris & de iure) genannt, wenn die ſache nicht allein vermittelſt der geſetze wahrſcheinlich dargeleget, ſondern auch daraus das gegentheil nirgends vermuthet wird. Vermuthung des rechten und vom rechten.

Exempel davon.

I. Z. e. Ein eheweib, welche des ehebruchs beſchuldiget iſt, und denjenigen heyrathet, mit welchem ſie verdächtig gelebet, wird dadurch des ehebruchs überzeuget gehalten, L. 34. C. ad L. Iul. de adulter. Ein weib, ſo die bürgſchaft widerhohlet, wird ihrer weiblichen rechtswohlthaten für verſtändiget geachtet, L. 22. C. ad SC. Vellei.

Anzeige, verdacht, muthmaſſung und kennzeichen.

§. 663. Die anzeigung (indicium) iſt mehr als eine vermuthung, jedoch ſo geartet, daß ſie keinen halben beweiß machet, **Mynſinger** VI. obſ. 97. n. 1. So ſind auch der verdacht, eine muthmaſſung und ein kennzeichen von der vermuthung unterſchieden, **Menoch** I. praeſ. 7.

Würckung der vermuthung des menſchen,

§. 664. Die vermuthung des menſchen hat keine würckung, inſonderheit, wenn jemand vertheilet werden ſoll. Daher dieſe zum erfüllungseyd, wenn ſie nicht beſonders wichtig iſt, nicht anreichet, **Mevius** P. 7. dec. 375.

und der vermuthung des rechtens.

§. 665. Die vermuthung des rechtens ſtreitet ſo lange für einen, bis das gegentheil dargethan iſt, **Mevius** P. 4. dec. 355. Sie hindert die hülfsvollſtreckung, **Mevius** am a. o. Indeſſen iſt derjenige, ſo dieſe vermuthung vor ſich hat zu dem beweiſe nicht anzuhalten, **Mevius** P. 1. dec. 118., P. 4. dec. 316. n. 6., ſondern es kan vielmehr derjenige, wider welchen die vermuthung ſtreitet, mit dem eyd für gefährde beleget werden.

I. Solte

I. Solte aber der beweißführer mehrere vermuthungen vor ſich haben, wird er zu beſſerem beweiſe gelaſſen, Mevius P. 4. dec. 316. Beſſerer beweiß.

II. Es können auch wohl mehrere vermuthungen in wichtigen ſachen einen hinreichenden beweiß abgeben, Brunnemann in proc. ciuili cap. 24. n. 3., Harpprecht reſp. 49. n. 68. Hinreichender,

III. Eine vermuthung des rechten giebt einen halben beweiß ab, Harpprecht reſp. 7. n. 92. und halber beweiß.

IIII. Die vermuthung weichet der wahrheit, freyherr von Lyncker vol. 2. reſp. 30. n. 19. Wahrheit geht vor.

§. 666. Die vermuthung des rechten und vom rechten würcket eine wahrheit, und leidet nicht, daß das gegentheil erwieſen werde, Mevius P. 4. dec. 355. n. 4. Es wäre denn, daß der gegner ein anders geſtünde, oder die that kundbar wäre, Lauterbach in colleg. theor. pract. π. L. 22. tit. 3. §. 52. Würckung der vermuthung des rechten und vom rechte.

§. 667. Inmittelſt dienet die vermuthung überhaupt zum beweiſe, Mevius P. 4. dec. 355. und P. 2. dec. 240., abſonderlich in ſachen, ſo ſchwer zu erweiſen ſind, Mevius P. 4. dec. 315., und hat derjenige, welchem der beweiß zuerkannt worden, dem urtheil ein genüge geleiſtet, wenn er vermuthungen vorgebracht hat, Mevius am a. o. Vermuthung iſt beweiß.

§. 668.

Grade der vermuthung.

§. 668. Da die vermuthung in einer wahrſcheinlichkeit, welche aus ſachdienlichen umſtänden hergeleitet wird, beſtehet, (§. 658.) ſo erſcheinet die urſache: warum dieſelbe ihre ſtuffen habe, und die ſtärckere der ſchwächern vorgehe, **Mevius** P. 1. dec. 72.

Ein jeder wird gut zu ſeyn vermuthet.

§. 669. Alſo iſt es wahrſcheinlich, daß die menſchen nach der vernunft und vorſchrift der geſetze handeln, und daher ein jeder redlich ſey, cap. 2. X. de reg. iur. in 6.

Exempel davon.

I. Derowegen vermuthet man, daß der richter rechtmäſſig verfahren habe, und daß der proceß nicht nichtig ſey. Ferner, weil es heiſſet: ſtiefvater, ſtiefmutter, ſo entſtehet wider eine witbe oder einen witber, ſo wider heyrathet, die vermuthung, daß ſie die kinder erſter ehe übel halten.

Fernere exempel.

II. Weiter iſt die vermuthung, daß einer das verbrechen nicht begangen habe. Was ein verwalter erworben hat, wird von dem ſeinigen erworben zu ſeyn vermuthet. Solte aber jemand auf unerlaubten wegen ſich betreten laſſen, entſtehet die ſchlimme vermuthung wider ihn. Jngleichen iſt in eben der art des verbrechens die vermuthung wider einen, **Harpprecht** vol. nouo conſ. 9. n. 43.

Was gemeiniglich geſchicht, wird vermuthet.

§. 670. Weil wahrſcheinlich iſt, daß dasjenige, ſo gemeiniglich geſchiehet, auch dermahlen von den handelnden beobachtet worden, ſo wird vermuthet, daß der handel nach der gewöhnlichen art geſchloſſen ſey, auch daß der

handel

handel im zweifel für zu recht beſtändig zu achten, und daß man für ſich, und nicht für einen andern den handel getroffen habe, Coch am a. o. P. 4. cap. 24. §. 4. Aus dieſer urſache werden die weibsperſponen für geitzig gehalten, Harpprecht am a. o. conſ. 16. n. 1007.

§. 671. Wahrſcheinlich iſt es auch, daß man ſich nach der regel, und nicht nach der ausnahme gerichtet habe, herr G. R. Böhmer in iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 23. §. 4. — Man vermuthet die regel,

§. 672. Hiernächſt iſt das, ſo gewöhnlicher maſſen geſchiehet, wahrſcheinlich. Derohalben wird keine abänderung vermuthet, L. 22. D. und arg. L. 16. C. de probat., wer alſo den vorigen beſitz gehabt, wird für den zeitigen beſitzer annoch gehalten, Harpprecht vol. nouo conſ. 4. n. 528. Daher ſchlieſſet man von der jetzigen auf die vorige lebensart, Harpprecht reſp. 14. n. 207. — und das gewöhnliche,

§. 673. Weil die eltern ihre kinder lieben, wird vermuthet, daß der unterhalt, welchen die mutter ihrem ſohn gereichet, dieſem geſchencket ſey. — wie auch die ſchenckung der eltern.

§. 674. Allermaſſen die rechte für den beklagten ſorgen, (§. 29.) ſo iſt die vermuthung vor dieſen. — Vermuthung iſt für beklagten,

für keine bloſe geſchichte. §. 675. Dieweil niemanden in ſeiner eigenen ſache geglaubet wird (§. 357.), ſo lieget am tage, warum jemand, der ſich auf eine geſchichte gründet, diesfalls keine vermuthung für ſich habe, ſondern ſolche erweiſen müſſe.

Sechs und zwanzigſtes hauptſtück.

Vom auſſerordentlichen beweiſe zum ewigen gedächtniß.

§. 676.

Auſſerordentlicher beweiß, Wir haben oben den beweiß in den regelmäſſigen und auſſerordentlichen getheilet (§. 236.). Daher wollen wir nun die letztere gattung betrachten, welche der beweiß zum ewigen gedächtniß (probatio in perpetuam rei memoriam) genannt wird.

zum ewigen gedächtniß. §. 677. Dieſer beweiß zum ewigen gedächtniß hat alsdenn ſtatt, wenn jemand aus furcht, daß die zeugen verſterben möchten, über eine ſache, darüber er bey entſtandenen rechtsſtreit einen wiederſpruch befürchtet, ſolche zur vorſorge abhören läſſet, cap. 5. X. vt lit. non cont.

I. Sol-

I. Solche beweiſung ſtehet dem kläger und beklagten zu. Vor klägern und beklagten,

II. Dieſer beweiß iſt in dem römiſchen recht eigentlich nicht bekannt, ſondern durch das päbſtliche recht, cap. 5. X. vt lite non cont. eingeführet worden. Indeſſen, wenn gleich ſonſt nach den römiſchen rechten kein beweiß vor der kriegsbefeſtigung ſtatt hat, ſo iſt dennoch von dieſer regel beym Carbonianiſchen edict, und bey dem beweiß, daß einer jemands ſohn ſey, arg. L. 1. §. 13. D. de agn. vel al. lib. abgegangen und ein beweiß vor der kriegsbefeſtigung nachgelaſſen worden, ſiehe auch den L. 40. D. ad L. aquil. iſt im päbſtlichen recht gegründet.

III. Die beweiſung vor der kriegsbefeſtigung wird auch in diffamationsſachen zugelaſſen, **cammergerichtsordnung** II. theil tit. 25., **Textor über den jüngſten reichsabſchied** diſp. 5. §. 40., **Gaill** I. obſ. 12. n. 2. Diffamationsſachen.

§. 678. Der beweiß zum ewigen gedächtniß wird durch zeugen geführet, welche demjenigen richter, vor dem die ſache, ſobald ſie zum ſtreit kommen dürfte, verhandelt werden muß, gewöhnlicher maſſen darzuſtellen, auch von dieſem zu vereyden und zu verhören ſind. Der beweiß wird durch zeugen geführet.

I. Solte ein zeuge auf dem todbette zu verhören ſeyn, wird deſſen gezeugniß ohne eyd geglaubet, arg. L. fin. C. ad L. Iul. rep. Zeugenverhör auf dem todbette.

II. Der richter unternimmt die verhörung nicht von amts wegen, ſondern die parthey muß darum nachſuchen, arg. L. 4. §. 8. de damn. inf. Es geſchicht nicht von amts wegen.

Ob eine unterſuchung nöthig?

§. 679. Ob zwar kein beyurtheil hierüber nöthig iſt, muß jedoch eine unterſuchung vom richter deshalber geſchehen, wenn alſo die zeugen an einer kranckheit, davon der tod nicht zu befahren, darnieder lägen, hat das ſuchen nicht ſtatt, arg. L. 1. §. 8. L. 4. §. 6. D. de aed. ed., darneben muß die angegebene kranckheit des zeugens beſcheiniget werden.

Wenn dieſer beweiß ſtatt habe?

§. 680. Wenn aber dem kläger 1) eine bedingung im wege ſtehet, iſt ſeinem ſuchen zu willfahren, **Mevius** P. 6. dec. 302. n. 3., ingleichen, wenn 2) die zeugin ſchwanger iſt, arg. L. 2. §. 4. ſi quis caut. in iud. ſiſt. cauſ. fact. non obtemp., wie auch 3) wofern der zeuge über 50. jahre alt iſt, **Gaill** I. obſ. 92. n. 7., oder 4) in einen entfernten ort ziehet, oder 5) eine gefährliche reiſe zu thun willens iſt, oder 6) wo eine anſteckende ſeuche eingeſchlichen, und der zeuge leichtlich hingeraffet werden möchte, **Gaill** am a. o., wenn 7) den künftigen zeugen das gedächtniß zu verlaſſen anfienge, jedoch in dieſem fall der geſtalt, daß die vorſchrift des cap. 41. und 43. X. de teſt. beobachtet werde; ingleichen 8) wenn der gegner durch weitſichtige ausflüchte oder appelliren die ſache verlängerte, und darüber die zeugen verſterben könten, **Gaill** am a. o. n. 12., 9) falls jemand eine erbſchaft antreten wolte, und vorher

von der verlaſſenſchaft gewiſſe nachricht ſchöpfen möchte, arg. L. 2. C. de teſt., 10) wenn man zur begründung der klage die zeugen nöthig hat, z. e. es iſt jemand geſchimpfet worden, weiß aber nicht, worin die ſchimpfworte beſtehen; das eheweib will wiſſen: ob und was der ehemann vom heyrathsgut veräuſert hat? und endlich 11) beym Carbonianiſchen edict, weil gegen einen unmündigen dieſes nicht angeſtellet werden kan, bis er 14. jahr alt iſt, indeſſen aber die zeugen ſich verlieren dürften.

§. 681. Die beweiſung zum ewigen gedächtniß entſcheidet ſich dadurch vom ordentlichen beweiß, daß ſie vor der kriegsbefeſtigung vorgenommen wird, cap. 5. X. vt lite non cont., **Mynſinger** cent. 4. obſ. 41. Unterſcheid vom ordentlichen beweiſe.

§. 682. Sodann hat ſie beym bloſen beweiß durch urkunden nicht ſtatt, **Brunnemann** conſ. 130. n. 65. Es wäre denn, daß man den untergang einer urkunde befahrete und eine gerichtliche abſchrift (exemplationem) mit zuziehung des gegners davon nehmen laſſen wolte, arg. cap. fin. X. de fide inſtr., **Mynſinger** VI. obſ. 73. 74. 75. Ob er auch durch urkunden geſchehen könne?

§. 683. Wenn aber der beweiß theils durch zeugen theils durch urkunden geführet werden ſoll, iſt der beweiß zum ewigen gedächtniß eben- Oder theils durch zeugen, theils durch urkunden?

falls zuläßlich, arg. cap. 37. de reg. iur. in 6., nicht weniger alsdann, wenn der beſitzer der urkunden auſſer landes ziehen wolte, **von Berger** in elect. diſcept. for. tit. 27. obſ. 1. not. 1., herr **G. R. Böhmer** in iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 6. §. 9., ungeachtet **Gaill** I. obſ. 94. anderer meinung iſt.

Vorzug des beklagten vor dem kläger,

§. 684. Allermaſſen der kläger ſeine klage nach gefallen anſtellen kan, iſt dieſer mit dem zeugenverhör zum ewigen gedächtniß nicht ſo leichtlich, als vielmehr der beklagte zuzulaſſen, arg. cap. 41. X. de teſt., anerwogen dieſer nicht wiſſen kan, wenn der kläger gegen ihn klage erheben wird, da immittelſt die zu ſeinen ſchutzreden nöthige zeugen umkommen dürften, arg. L. 173. §. 2. D. de reg. iur.

auch, wenn der beklagte klagen könte.

I. Es ſucht zwar **Gaill** lib. 1. obſ. 92. n. 11. hier wider zu behaupten, daß diejenige ausflüchte, welche als eine klage vorgebracht werden könten, davon auszunehmen wären, geſtalt der beklagte dieſelbe, ſowohl wie der kläger allzeit nach ſeinem gefallen anſtellen könte. Weil es aber allzeit vortheilhafter iſt, beklagter zu ſeyn, als ſelbſt zu klagen, (§. 29.) ſo wäre es unbillig, wenn man den beklagten zu dem beweiß zum ewigen gedächtniß nicht zulaſſen, ſondern nöthigen wolte, ſeine ausflüchte in einer klage vorher vorzubringen, und ſich dadurch der als beklagter habenden vortheile verluſtig zu machen, arg. L. 125. D. de reg. iur., herr **G. R. Böhmer** in iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 6. §. 8.

§. 685.

§. 685. So bald aber der proceß angegangen, hat der beklagte hierunter nichts zum voraus, Mynſinger IV. obſ. 71. n. 7., herr G. R. Böhmer in iure eccleſ. Prot. am a. o., ſondern es kommt lediglich alsdenn nur darauf an: ob gefahr, ſo beym verzug haftet (periculum in mora), vorhanden? Nicht aber, wenn der proceß angegangen.

§. 686. Uebrigens findet dieſer beweiß ſowohl in erbe- als lehenſachen platz, geſtalt wegen der lehen kein verbott vorhanden iſt, ſiehe des freyherrn von Lyncker abhandlung de bonor. allod. in feud. incorp. §. 3. Dieſer beweiß hat auch in lehnſachen ſtatt,

§. 687. In peinlichen anklageſachen iſt dieſer beweiß nicht zuläßlich, arg. L. f. C. de prob. cap. 5. X. vt lite non cont., Gaill I. obſ. 92. n. 12. ſeq., auſſer bey der beleidigten majeſtät, arg. L. 3. C. ad L. Iul. mai., dem landfriedensbruch, und anderen groſſen verbrechen, arg. L. fin. C. de abolit., oder wo ſonſten in peinlichen ſachen der ankläger nicht fortkommen könte, Mevius P. 8. dec. 470., oder die vertheidigung des peinlich beklagten ſolches erforderte, arg. L. 3. §. 5. D. de Carbon. ed., Gaill am a. o. n. 15. nicht in peinlichen fällen. Ausnahmen.

I. Wo aber wegen eines verbrechens bürgerlich geklaget wird, iſt die ſache auſſer allem zweifel, z. e. wenn der ehemann auf die eheſcheidung wegen angeblichen ehebruchs ſeines eheweibes klaget, Ant. Faber in codice L. 4. tit. 15. def. 25. Wenn wegen verbrechen bürgerlich geklaget iſt.

Im inquiſitionsproceß.

II. Beym inquiſitionsproceß kan der richter dieſes beweiſes ſich ebenfalls nach befinden zu ſeinem unterricht bedienen, cap. 5. X. vt lite non cont. §. 5. ſunt & alii, herr G. L. Böhmer in iur. eccleſ. proteſt. L. 2. tit. 6. §. 10., Mevius part. 8. dec. 470.

Wie bey dieſem beweiſe verfahren werde?

§. 688. Der beweiß zum ewigen gedächtniß erfordert zuerſt, nach beſchehener prüfung der ſache, die anberaumung einer tagfahrt, an welcher der richter dem ſuchenden theil eröfnet, daß er die beweißarticke1 einreichen könne; worauf dieſer ſothane auflage befolget, der richter hingegen die zeugen und den gegner vorbetaget, arg. cap. 5. X. vt lite non cont.

Bisweilen ohne ladung.

I. Solte aber die ſache keinen verzug leiden, mag die ladung des gegners wohl unterbleiben, arg. cap. 4. X. de reg. iur., Gaill I. obſ. 94. n. 3., Werlhof de exam. teſt. extraord. §. 46., wie auch in dem fall, wenn die zeugen wider einen mächtigern abzuhören ſind, Mevius P. 8. dec. 471.

Fragſtücke von amts wegen.

II. In dieſem fall aber muß der richter, damit die wahrheit an tag kommt, nach befinden nicht allein die gemeine, ſondern auch beſondere fragſtücke von amts wegen hinzufügen, herr G. L. Böhmer am a. o. § 13.

Ladung der zeugen.

§. 689. Die zeugen ſind hierzu nothwendig vorzuladen, inmaſſen die ladung diesfalls ein weſentliches ſtück iſt, Gaill I. obſ. 48. n. 1. & 2., daher diejenigen zeugen, welche ſich zum beweiß anerbieten, von keiner erheblichkeit ſind,

arg.

arg. L. 19. C. de teſt. und arg. L. 25. D. de procurat., **Lauterbach** in colleg. th. pr. π. L. 22. tit. 5. §. 3. und **Mynſinger** L. 4. obſ. 3.

§. 690. Die zeugen können ebenfalls durch zwangsmittel zur ausſage angehalten werden. Alldieweil aber dieſes verzug verurſachen dürfte, iſt rathſam, daß der zeugenführer vorher ſich erkundige: ob ſie zur zeugenſage ſich gutwillig verſtehen wollen? **Mevius** P. 4. dec. 259. Ob dieſe durch zwangsmittel anzuhalten?

§. 691. Was ſonſten beym zeugenverhör rechtens, iſt auch allhier zu beobachten, mithin muß der ordentliche richter ſolches verrichten, auſſer in dem fall, wenn gefahr beym verzug haftet, **Mevius** P. 8. dec. 281., oder die zeugen an dem ort, wo die ſache hinkünftig zu verhandeln iſt, ſich nicht befinden, oder vom jüngſten beſitz die frage iſt, **Kulant** de commiſſ. P. 2. L. 1. cap. 2. n. 15. Die zeugen verhöret der ordentliche richter. Ausnahme hiervon.

I. Ein notarius kan die zeugen mit beſtand nicht verhören, weil ein ordentlicher gerichtszwang oder ein rechtmäßiger auftrag vom richter hierzu erfordert wird, **Farinacius** de teſtibus, L. 3. tit. 8. quaeſt. 76. n. 134., **Hahn** über **Weſenbecs** paratitla L. 22. tit. 4. n. 4. bl. 53. Notarien kommt dieſe abhörung nicht zu.

§. 692. Die zeugenverhörung zum ewigen andencken kan auf erfordern wiederhohlet werden, **von Berger** in el. diſc. for. tit. 27. obſ. 1. not. 3. Das verhör kan vom richter wiederhohlet werden.

Fertigung des rotuls.

§. 693. Der zeugenrotul wird gewöhnlicher maſſen gefertiget, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 52., ſodann an den oberrichter zur bewahrung eingeſchickt, **Mynſinger** I. obſ. 18., auch dem gegner ſolchen vorher einzuſehen nicht verſtattet, **Gaill** I. obſ. 93. n. 5.

Wie der kläger um eröfnung des gezeugniſſes nachſuche?

§. 694. An ſeiten des klägers geſchicht das ſuchen der eröfnung dieſes gezeugniſſes alſo, daß weil ihm der beweiß zuerkannt, er aber vor dieſem ein gezeugniß zum ewigen gedächtniß erhalten, als wolte er ſich nunmehr deſſen zu gebrauchen kraft dieſes erkläret, und vorgeleget (produciret) haben, mit bitte ſolches nunmehr zu eröfnen.

An ſeiten des beklagten hat es keine ſchwierigkeit.
Wie der beklagte dieſes thue?

§. 695. Des beklagten zeugen ausſage kan auf deſſen anſuchen eröfnet werden, **Textor** über den **jüngſten reichsabſchied** diſſ. 4. §. 61., und gehet ſein ſuchen dahin, daß, weil er nunmehr entſchloſſen, ſeinen gegenbeweiß zu führen, er aber vor dieſem ein gezeugniß zum ewigen gedächtniß eingehohlet; als wolle er ſich hiermit erkläret haben, daß er daſſelbe an ſtatt des gegenbeweiſes gebrauchen, zu dem ende bittend, daß ſolches nunmehr eröfnet und der gegner darzu vorgeladen werde.

Wie wo beyde theile darum [nach]ſu[chen].

§. 696. Die eröfnung kan auch geſchehen, wenn beyde theile um deſſen eröfnung nachſuchen, und nicht zu befahren, daß der andere

theil

theil um ſeinen beweiß dardurch komme, **Mevius** P. 3. dec. 70. n. 3., **Brunnemann** in proc. ciu. cap. 20. n. 89.

§. 697. Wolte aber jemand das gezeugniß zum ewigen andencken fallen laſſen, iſt ihm dieſes unbenommen, und, einen ordentlichen beweiß zu führen, nachgelaſſen, **Carpzov** L. 3. reſp. 70. n. 17. Ob man dies gezeugniß könne fallen laſſen?

§. 698. Fordert jemand den zu den acten gegebenen beweißrotul zurück, iſt ihm dieſer zu verabfolgen. Der rotul kan zurückgenommen werden.

§. 699. Hätte der beklagte dieſen beweiß zu eröfnen vorher nicht gebeten, alsdenn bleibt es bey der regel, daß derſelbe nach der kriegsbefeſtigung erſt eröfnet werden müſſe, herr **G. R. Böhmer** am a. o. §. 14. die vorigen oder andere zeugen ſind von neuem abzuhören, **Rulant** de commiſſ. P. 2. L. 1. cap. 21. n. 4. 5. Wenn dies gezeugniß zu eröfnen?

§. 700. In abſicht des beklagten gilt dieſes zeugniß immerfort, arg. cap. 41. X. de teſt., **Mevius** P. 6. dec. 302., **Brunnemann** proceſſ. ciu. cap. 20. n. 89. Da hingegen in anſehung des klägers ſothanes gezeugniß länger nicht, als ein jahr giltig iſt, cap. 5. X. vt lite non cont., welches von der zeit an zu laufen anfängt, da der kläger klagen können, **Gaill** I. obſ. 92. n. 4. 5. 6., herr **G. R. Böhmer** am a. o. §. 15. bl. 1074. Wie weit dieſer beweiß gelte?

Sie=

Sieben und zwanzigſtes hauptſtück.

Von dem gegenbeweiſe.

§. 701.

Was der gegenbeweiß ſey?

DEr gegenbeweiß iſt eine gattung der beweiſung, wodurch der reproducent des producentens vorbringen zu wiederlegen ſucht, arg. L. 21. C. de prob., arg. L. 1. D. de except.

Reproducent und reproduct.

I. Der gegenbeweißführer wir reproducent, und der gegner, reproduct genennt.

Was wiederlegung ſey?

II. Durch die wiederlegung verſtehe ich nicht allein die beweiſung des gegentheils von dem, was der producent vorgebracht, ſondern auch die beſtärckung der vorgeſchützten ausflüchte. (§. 196.)

Gegenbeſcheinigung.

§. 702. Der gegenbeweiß theilet ſich in den gegenbeweiß, ſo beym ordentlichen proceß gewöhnlich, cap. 3. c. 5. c. 9. X. de prob., und in die gegenbeſcheinigung, deren man ſich beym ſummariſchen verfahren bedienet, clem. 2. de V. S.

§. 703.

§. 703. Was oben (hauptſt. XIII.) von dem beweiſe und der beſcheinigung vorgebracht worden, ſchläget auch allhier meiſtentheils an. Gleichheit des beweiſes und gegenbeweiſes.

I. Jedoch darf im gegenbeweiſe nichts mehr, als in der klage enthalten iſt, ſtecken, z. e. der kläger fordert 600. rthl., der beklagte ſchützet die einrede der vergleichung vor, und verlanget wegen der ihm ſchuldigen 1000. rthl., 400. rthl. von dem kläger heraus. Dies geht nicht an, arg. L. 18. D. comm. diu. und arg. L. 23. D. de iud., ſondern den überſchuß wegen der 400. rthl. muß der beklagte beſonders ſuchen. Einſchränckung des gegenbeweiſes.

§. 704. Meiſtentheils führet der beklagte den gegenbeweiß (§. 245.), ungeachtet er bey der kriegsbefeſtigung keine zerſtörliche ausflüchte vorgeſchützet hat, (§. 701. II.) arg. L. 3. C. de R. V., §. 11. inſt. de inut. ſtip. Ordentlich führet der beklagte den gegenbeweiß,

§. 705. Dafern aber der beklagte die klage eingeräumet, und verſchiedene einreden darwider vorgewendet hätte, ſtehet dem kläger der gegenbeweiß zu (§. 247.), L. 1. D. L. 9. C. de except., welches auch bey der verneinungsklage (negatoria), da dem beklagten der beweiß des befugniſſes auferlegt worden, geſchiehet. (§. 246.) bisweilen der kläger.

§. 706. Der gegenbeweiß iſt ſowohl in bürgerlichen als peinlichen klageſachen, auch bey der entſetzung, und bey dem ertichteten beweiß (§. Wo der gegenbeweiß ſtatt habe?

(§. 243.) gewöhnlich. Siehe Sam. Stryken de caut. contract. ſect. 2. cap. 8. §. 54. Wenn gleich der richter ſolchen im beſcheid der parthey nicht vorbehalten, oder dieſe ſolchen ſich vorher nicht bedungen hat, Berlich part. 1. concluſ. 38. n. 8. & 9., mag dennoch der reproducent einen gegenbeweiß führen.

auch, wenn er nicht vorbehalten iſt.

Wo er nicht ſtatt habe?

§. 707. Da hingegen wird er nicht zugelaſſen 1) beym hülfsproceß, 2) bey der gewiſſensvertretung (§. 547.), 3) wenn der reproducent vom gegentheiligen beweiſe nachricht erhalten hätte, und deshalber ſich zu ſchwören weigerte, arg. nou. cap. 4., Barth diſſ. 889. §. 1. 2., 4) wo der gegner ſeiner beweiſung entweder entſaget oder ſich daran verſäumet hat, arg. L. 4. C. de ed., welches jedoch alsdann ſeinen abfall leidet, wenn der reproducent etwas mehreres, als eine entbindung, im urtheil ſuchet, arg. cap. 3. X. de prob., z. e. bey der actione familiae erciſcundae, communi diuidundo, finium regundorum.

Wenn die urkunde bey der klage nicht alles beſcheiniget.

I. Wofern einer aus einer urkunde klaget, durch welche alle ſtücke der klage nicht beſcheiniget werden können, hat bey dem zuführenden beweiß auch ein gegenbeweiß ſtatt, Mevius P. 6. dec. 300. n. 2.

Gegenbeweißfriſt.

§. 708. Die gegenbeweißfriſt wird zwar nach des richters gutdüncken beſtimmet, jedoch iſt ſie zer-

zerſtörlich (§. 263.), arg. L. 1. C. de dilat. cammergerichtsordnung III. theil tit. 16. §. 6.

I. Der richter thut indeſſen ſehr wohl, wenn er eine beweißfriſt dem beweißführer vorſchreibet (§. 258. I.), zugleich aber dem reproducenten ſeinen gegenbeweiß, in ebenmäſſiger friſt zu führen, vorbehält, und alsdann iſt dieſelbe zerſtörlich, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 54., gleichwie aber nach maasgebung dieſes reichsgeſetzes der beweiß an ſich und ohne vorſchrift des richters keine nothfriſt hat; alſo iſt es auch nach denſelben mit dem gegenbeweiß beſchaffen. Deren anſetzung vom richter.

§. 709. Siehet man die ſache nach vorſchrift der römiſchen rechte an, ſo iſt darin verordnet, daß, wo eine parthey, ohne einen richterlichen ſpruch zu erwarten, den beweiß über die bey der kriegsbefeſtigung verneinte klagepuncten antrit, dem gegner zwar unverwehret iſt, ſeine ſchutzreden zu beweiſen, L. 8. L. 9. C. de prob. dem kläger aber wider dieſen beweiß des gegenbeweiſes ſich zu bedienen. Wo aber bey der kriegsbefeſtigung die klage eingeſtanden iſt, kan der kläger ſeine replic ausführen, welches durch den gegenbeweiß vermittelſt der zeugen ſo lange geſchehen mag, bis die zeugenaufführung nicht mehr erlaubet iſt, nou. 90. cap. 4., hergegen kan der gegenbeweiß durch urkunden bis zum beſchluß der ſache geführet werden. Gegenbeweiß nach römiſchen rechten.

I. Auf

Ob dem beklagten der gegenbeweiß allezeit offen?

I. Auf dieſe art muß die regel, daß dem beklagten zu aller zeit der gegenbeweiß offen ſtünde, ausgeleget werden, Mencken am a. o. tit. 21. §. 5.

Gegenbeweiß nach dem reichsabſchiede.

§. 710. Jedoch hat man im reichsabſchied vom jahr 1654. §. 48. ein anders beliebet, und verordnet, daß die friſt zu dupliciren auch die gegenbeweißfriſt ſey, denn wo dasjenige, ſo der beklagte in ſeiner exceptionſchrift vorgebracht, und ihm zu beweiſen oblieget, vom kläger in ſeiner replic verneinet worden, muß der beklagte ebenmäſſig in dem darauf folgenden dritten oder vierten termin, was wegen des klägers beweißthum erinnert worden, befolgen.

Aufſchiebung des termins.

§. 711. Der termin kan entweder nach einſtimmigem gutbefinden der partheyen, arg. L. 21. D. de R. I. und arg. L. 32. §. 15. de recept. & qui arb., oder durch des richters willkür aufgeſchoben werden.

Wie lange der gegenbeweiß ſtatt habe?

§. 712. Wo der cammerproceß (§. 710.) oder die römiſche rechte (§. 709.) nicht beobachtet werden, und alſo keine friſt eingeführet iſt, oder der richter keine gegenbeweißfriſt vorgeſchrieben hat, kan der reproducent, im fall er das wiederſpiel darthun will, ſeinen gegenbeweiß führen, ſo lange des gegners beweiß noch nicht erdfnet iſt, cap. 25. X. de teſt.

Wie es im zweifel zu halten?

I. Im zweifel wird, wo das cammergerichtliche verfahren nicht eingeführet iſt, nach maasgebung der

der nur erwehnten påbſtlichen rechte (§. 712.) hier-unter verfahren, in ſo weit der gegenbeweiß auf das gerade wiederſpiel der klage geht; dafern aber die zerſtörlichen einreden erwieſen werden ſollen, richtet man ſich hierunter nach den römiſchen rechten, und låſſet ſolchen auch nach eröfnetem gezeugniß annoch zu, L. 8. L. 9. C. de except., **Brunnemann** in proc. ciuili cap. 20. n. 8.

§. 713. An denen orten, wo der richter den partheyen den beweiß durch einen beſcheid auf-erlegt (§. 258. I.), muß der zeugenführer nach vollendetem beweiß um eröfnung des gezeug-niſſes anſuchung thun, der gegner aber kan noch am tage der eröfnung darwieder ſprechen, und ſich zum gegenbeweiß anerbieten, wiewohl er dieſes auch vorher thun mag. *Wie, wenn der beweiß durch einen beſcheid auferlegt?*

I. Das formular hievon ſiehe im III. theil dieſes proceſſes [33.] *Formular.*

§. 714. Der gegenbeweißführer fertiget eli-ſivartickel, der reproduct macht fragſtücke dar-über, und wird es hierunter, wie beym beweiſe, gehalten. *Eliſivartickel und fragſtücke.*

I. Wie die gegenbeweißartickel nebſt den frag-ſtücken einzurichten, und wie ferner dabey zu ver-fahren ſey, davon ſiehe den III. theil [35.] u. f. *Formular vom gegenbeweiß.*

§. 715. Die eydeszuſchiebung iſt dem gegen-beweißführer ebenfalls nachgelaſſen, jedoch, wenn er über einen artickel zeugen aufführen, *Eydeszuſchiebung.*

und des eydes ſich zugleich darüber bedienen wolte, gehet dieſes nicht an, ſondern es iſt alſo, wie oben (§. 485.) erinnert worden, alsdenn zu halten. Daß aber, im fall die zeugen gantz unzuläſſig wären, der weg zum eyd verſperret ſey, ſtehet nicht zu behaupten. Inmittelſt findet die eydeszuſchiebung über ſolche gegenbeweißartickel nicht platz, welche dem beweiſe gerade entgegen ſind.

Wie im weigerungs fall zu erkennen?

§. 716. Weigert ſich der reproduct über einen artickel, worüber ihm der eyd zugeſchoben worden, ſich heraus zu laſſen, wird z. e. erkannt: „daß kläger auf den 17. 22. 30. und 42ten gegenbeweißartickel ſub poena confeſſi & conuicti ſich einzulaſſen ſchuldig.

Antwort mit einem anhang.

§. 717. Wenn der reproduct zwar antworten, aber einen anhang machen und darüber dem reproducenten den eyd zuſchieben wolte, gehet dieſes nicht an.

Anfang der gegenbeweißfriſt,

§. 718. Wo eine gegenbeweißfriſt geſetzet iſt, fänget dieſelbe bey lebendiger kundſchaft, von zeit der behändigten ladung zur eröfnung des gezeugniſſes an zu laufen, ſolcher geſtalt, daß der tag der behändigten ladung mit gerechnet wird. Wenn aber der gegenbeweiß durch briefliche urkunden geführet iſt, ſo läufet alsdenn die gegenbeweißfriſt von zeit der behändigten

ladung

ladung zum verfahren, **Rivinus** tit. 21. enunt. 3. bl. 867.

I. Wo man den richter, wegen beſonderer beſchaffenheit der ſache, nach eröfnetem gezeugniß den gegenbeweiß annoch zuzulaſſen bäte, auch der richter darin gewillfahret, und deshalber rechtskräftig erkannt hätte, muß dem gegenbeweiß annoch ſtatt gegeben werden, arg. L. 207. D. de R. I. nach eröfnetem gezeugniſſe,

II. Falls jemand die exceptionem ſpolii zu erweiſen hat, muß der gegenbeweiß in der fünfzehntägigen friſt geführet werden, dafern er anderſt dergleichen führen will, **Rivinus** tit. 11. enunt. 46. bl. 444. bey der entſetzungseinrede.

§. 719. Ueber den gegenbeweiß des reproducentens kan der reproduct auch einen gegenbeweiß führen, arg. cap. 49. X. de teſt., **Barth** diſſ. 890. §. 1., welches aber durch den **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 37. dahin verändert iſt, daß der gegenbeweiß auf die klage und die replic eingerichtet werden ſoll. Gegenbeweiß wider den gegenbeweiß.

§. 720. Jedoch leidet dieſes in anſehung der ſich nachher hervorgethanen ſchutzreden und neuerlich gefundenen urkunden ſeinen abfall, anerwogen ein gegenbeweiß darüber noch nachgelaſſen werden muß. Indeſſen iſt deswegen der eyd zuförderſt abzulegen: ob nämlich der reproducent vorher keine wiſſenſchaft von den urkunden gehabt? **Barth** diſſ. 890. §. 2. 3. und diſſ. 897. §. 2. Wegen nachher entſtandener ſchutzreden.

Der beklagte gebraucht des klägers zeugen.

§. 721. Allermaſſen des klägers zeugen und urkunden dem reproducenten gemein worden, kan dieſer jenes zeugen vereyden und abhören laſſen. Er kan ſich auch auf deſſen urkunden beziehen, **Mynſinger** VI. obſ. 76. n. 3.

Gegenbeweiß in der andern inſtantz.

§. 722. Demnächſt iſt zu erinnern, daß in der andern inſtantz der gegenbeweiß noch zuläſſig ſey, wenn ſchon der vom richter vorgeſchriebene beweißtermin in der erſten inſtantz verſäumet iſt, **Mevius** P. 8. dec. 49. Darneben dieſes ſich auch alſo verhält, wenn der richter eine gegenbeweißfriſt in der erſten inſtantz (§. 728.) vorgeſchrieben hat, arg. **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 73.

Wenn der gegenbeweiß unnöthig ſey?

§. 723. Beweiſet der kläger nichts, wird der beklagte entbunden, ungeachtet dieſer ſeine ſchutzreden auch nicht erwieſen hat, L. 4. C. de ed., herr **G. R. Böhmer** P. 1. conſ. 207. n. 6.

Einſchränckung davon.

§. 724. Bey dem ſchaden, intereſſe und dergleichen klagen aber pflegt der richter den beklagten nicht ſo fort zu entbinden, ſondern erſt noch auf ermäſſigung verſtändiger hauswirthe zu erkennen.

Acht

Acht und zwanzigſtes hauptſtück.

Von eröfnung der gezeugniſſe auch dem verfahren über den beweiß und gegenbeweiß.

§. 725.

Die eröfnung der gezeugniſſe iſt eine gerichtliche handlung, dadurch den partheyen die abſchrift der zeugenausſagen zu beobachtung ihrer nothdurft mitgetheilet wird. Die eröfnung der gezeugniſſe.

I. Dieſe eröfnung iſt kein weſentliches ſtück des proceſſes, daher aus deren unterlaſſung keine nichtigkeit entſtehet, Mevius P. 7. dec. 330. n. 6., Mynſinger IIII. obſ. 52. n. 1. u. f. iſt kein weſentliches ſtück des proceſſes.

§. 726. Der richter beſorget dieſelbe auf anſuchen des zeugenführers, giebt darüber einen beſcheid, und ſetzet deshalber, nach vorgängiger ladung an beyde theile, eine gewiſſe tagfahrt an; wie dieſes aus den formularen im III. theil dieſes proceſſes [45.] u. f. mit mehrerem zu erſehen. Wie ſie geſchehe?

§. 727. Bleibet der eine theil etwa auſſen, wird nichts deſto minder auf des gehorſamen Wie beym ungehorſam zu verfahren.

 theils

theils anrufen, arg. cap. 2. X. de teſt. und erlegung der unkoſten zur eröfnung vorgeſchritten, und, wofern die zeugen durch commiſſarien verhöret werden, leget man die verſchloſſene rotuln der parthey vor, läſſet ſolche das ſiegel erkennen, und hält es wegen des ausbleibenden für erkannt, **cammergerichtsordnung** III. theil tit. 17. §. 1.

Friſtſuchung.

I. Es iſt auch erlaubt, wegen der eröfnung um aufſchub nachzuſuchen.

Mittheilung der abſchrift.

II. Eine jede parthey kan ſonſten wohl die eröfnung für geſchehen annehmen, darauf der richter die abſchrift vom gezeugniß um die gebühr der parthey mittheilt, cap. 11. X. de prob. und die hauptſchrift zu den acten leget.

Ob nach der eröfnung beweiß ſtatt habe?

§. 728. Ob zwar inhalts der päbſtlichen rechte, nach eröfnetem beweiß, dem beweißführer der weg zum ferneren beweiß der geſtalt verſperret iſt, daß er auch in der appellationsinſtanß weiter darmit nicht gehöret wird, clem. 2. de teſt., **Martini** in comm. for. tit. 29. n. 24. u. f. bl. 1089., ſo folget man dennoch hierunter beym cammergericht den römiſchen rechten, z. e. L. 6. §. 2. C. de appell., L. 4. C. de tempor. act., **cammergerichtsordnung** III. theil tit. 33. §. 3. **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 73.

§. 729.

§. 729. Darneben giebt es verſchiedene fälle, worin nach eröfnetem gezeugniß in anſehung des beweiſes und gegenbeweiſes noch ein und anders vorgenommen werden mag. **Martini** am a. o. n. 37. erzehlet deren 25. (§. 742.) Bisweilen hat er noch ſtatt;

§. 730. Gleichwie beym ſtreit über den jüngſten beſitz es keiner eröfnung der gezeugniſſe bedarf; alſo kan auch darin jemand mit neuer beſcheinigung bey eben dem richter gehöret werden, *Poſt*. de manut. obſ. 95. n. 7. z. e. beym jüngſten beſitz,

§. 731. Hätten die zeugen etwa beym ordentlichen proceß nicht deutlich genug ausgeſaget, mag der richter noch nach beſchehener eröfnung der rotuln, ein neues verhör derſelben anſtellen, Gaill I. obſ. 107. n. 5., welches auch auf anrufen der parthey geſchehen kan, cap. 48. X. de teſt. Wenn aber ſodann der vorige zeuge ſeine vorher gethane ausſage einzuſehen verlanget, wird ihm dieſes billig verſtattet, **Faber** in cod. L. 4. tit. 15. def. 47. n. 8. und, wenn die zeugen nicht klar ausgeſaget,

§. 732. Ueber dies iſt der gegenbeweiß annoch zuzulaſſen, wenn der richter mit der eröfnung füreilig verfahren hat, cap. 48. X. de teſt. ferner, wenn füreilig verfahren;

§. 733. So mögen auch nach eröfnetem gezeugniß die zeugen, welche nicht behörig und über alle artickel vernommen ſind, clem. 2. de teſt., de cap. 48. X. de teſt., **Brunnemann** pro- wenn die zeugen nicht richtig vernommen,

proceſſ. ciu. cap. 20. n. 84. und ihre ausſage nicht beſchworen haben, noch einmahl abgehöret werden, Gaill I. obſ. 105. n. 12., oder dafern der gegner nicht vorgeladen iſt, um zu ſehen, wie die zeugen vereydet oder die gezeugniſſe eröfnet werden, kan die abhörung ebenfalls wiederhohlet werden.

oder der gegner nicht vorgeladen worden;

§. 734. Beym gezeugniß zum ewigen andencken iſt die abermahlige abhörung der zeugen nicht verbotten, Farinacius de teſt. quaeſt. 15. n. 231. Desgleichen kan man bey dem beweiß durch kunſterfahrne beſſere der ſachen verſtändige annoch verhören, arg. cap. 6. de frig. & malef.

weiter, beym beweiß zum ewigen gedächtniß;

§. 735. Rechtliche gutachten können nach eröfnetem gezeugniß ebenfalls noch beygelegt werden, Gaill I. obſ. 107. n. 13.

durch rechtliche gutachten;

§. 736. Des gegentheils geſtändniß kan nach eröfnetem gezeugniß noch gebraucht werden, Mynſinger III. obſ. 17. n. 10.

durch des gegners geſtändniß;

§. 737. Solten die gezeugniſſe verlohren ſeyn, müſte alsdenn zur neuen abhörung vorgeſchritten werden, arg. L. 21. C. de haeret., Gaill I. obſ. 105. n. 13.

wenn die gezeugniſſe verlohren;

§. 738. Würde jemand zur erſetzung des ſchadens vertheilet, muß der implorant auf den ver-

wenn ſchaden zu beſcheinigen;

verneinungsfall des imploraten, auch nach der eröfnung der gezeugniſſe, zu deſſen beſcheinigung gelaſſen werden, L. 15. C. de iudic.

§. 739. Wo ſich neue urkunden vorfinden, iſt deren gebrauch, nach abgelegtem eyd, daß man vorher keine wiſſenſchaft davon gehabt hätte, ebenfalls noch zuläſſig, **Faber** in cod. L. 4. tit. 15. def. 5. n. 10., **Berlich** part. 1. concluſ. 38. n. 94. wenn neue urkunden gefunden;

§. 740. Iſt die ſache im ſummariiſſimo entſchieden, alsdenn können eben die zeugen im ordinario wider abgehöret werden, cap. 38. X. de teſt. und hindert die rechtskraft dargegen gar nichts, **Brunnemann** in proc. ciu. cap. 20. n. 84. im ſummariiſſimo und ordinario,

§. 741. Wofern der intervenient wegen ſeines eigenen vortheils nach eröfnetem gezeugniß der hauptparthenen, beweiß führen wolte, kan ihm dieſes nicht verwehret werden, wo er nur nicht in die eröfnung des gezeugniſſes gewilliget hat, arg. L. 29. C. de pact. in interventionsſachen,

§. 742. Weiter ſchadet die eröfnung des gezeugniſſes nicht, 1) in kaufmannsſachen, 2) zur vertheidigung in peinlichen händeln, 3) in fällen, worin die wiedereinſetzung platz findet, 4) bey den kirchen, 5) in allen ſachen, worin und in einigen anderen fällen.

kein urtheil rechtskräftig wird, **Mevius** P. 9. dec. 163., wie auch in eheſachen, und 6) wenn der fürſt ferneren beweiß verſtattet, Gaill I. obſ. 105. n. 10.

I. Ein neu gefundener zeuge kan nach eröfnetem gezeugniß nicht mehr zugelaſſen werden; es wäre denn ein ſolcher umſtand vorhanden, welcher die wiedereinſetzung in vorigen ſtand mit ſich brächte, Martini am a. o. bl. 1092. n. 60.

Verfahren über beweiß, §. 743. Nach eröfnetem gezeugniß gehet das verfahren über den beweiß und gegenbeweiß an. Dieſes iſt ein ſchriftwechſel, dadurch ein jeder theil ſeinen beweiß zu begründen, und des andern zu vernichten ſuchet.

beſteht in einer ſchrift. §. 744. Eine jede parthey hat nur eine ſchrift deshalber einzureichen, **reichsabſchied vom** jahr 1654. §. 56.

Productens exceptionſchrift. §. 745. Der product machet mit der exception- und ſalvationſchrift binnen der vom richter vorgeſchriebenen friſt den anfang, arg. §. 1. inſt. de except., L. 2. pr. D. de except., erſagter **reichsabſchied** §. 56. Darin ſetzet er eine kurtze geſchichtserzehlung, beleuchtet die formalien des beweiſes, unterſuchet jeweilen den grund der klage, gehet des producentens beweiß in anſehung der zeugenperſonen und deren ausſage, auch der urkunden, und deren mängel, durch,

bemü-

bemühet ſich ſolchen zu wiederlegen, ſeinen gegenbeweiß aber feſte zu ſetzen; endlich ſchließt er zum gedeylichen urtheil, mit der bitte, ihn, den beklagten, nebſt erſtattung der koſten, von der klage zu entbinden. Siehe §. 747. u. f. auch den III. theil dieſes proceſſes [52].

I. Der vom richter vorgeſchriebene oder in der proceßordnung geſetzte termin zum verfahren über den beweiß durch zeugen läuft vom augenblick bis zum augenblick, und zwar von zeit der erhaltenen abſchrift des rotuls, Martini am a. o. bl. 1099. n. 47. — Lauf dieſer friſt.

II. Obſchon die perſonen der zeugen eigentlich weiter nicht angefochten werden können, wo man ſich dieſes bey deren darſtellung nicht vorbehalten hat, cap. 31. X. de teſt., ſo wird doch dieſes nicht beobachtet, ſondern allezeit nachgelaſſen, Gaill I. obſ. 87. n. 5. Es ſcheinet auch das einſtreuen des Textors über den reichsabſchied diſp. IIII. §. 68., daß man bey den untergerichten nach dem cap. 31. X. de teſt. ſich richten müſſe, ohne grund zu ſeyn. — Einreden wider die zeugen.

III. Die friſt fänget von der zeit an, daran die parthey das gezeugniß in abſchrift erhalten, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 56. — Anfang der friſt.

§. 746. Dieſe ſchrift wird dem producenten mitgetheilet, welcher ſeine replic und ſalvationsſchrift dargegen in der vom richter vorgeſchriebenen friſt einreichet. Darin behauptet er die formalien des angemaßten beweiſes, erzehlet — Producentens replic.

kürtz-

kürtzlich die geſchichte, ſetzet die zu entſcheidende frage und den puncten worauf es ankommt, feſte, wiederleget des producten ausflüchte, ſuchet der zeugen ausſage zu behaupten, und dieſe von dem etwa ihnen beygemeſſenen wiederſpruch zu befreyen, darneben ſeinen beweiß ins licht und feſte zu ſtellen, den gegenbeweiß aber zu entkräften. Sodann beſchließt er gleichfalls zum gedeylichen urtheil, mit bitte, in rechten zu erkennen und auszuſprechen, „daß kläger dasjenige, ſo ihm zu erweiſen obgelegen, und er ſich angemaſſet, zur nothdurft erwieſen, derowegen beklagter ꝛc. ꝛc. auch alle desfalls verurſachte koſten und ſchaden klägern zu erſtatten „ſchuldig. Siehe den III. theil [53].

Schutzreden wider die zeugen, §. 747. Die einreden wider des producentens zeugen werden entweder von der perſon derſelben, oder ihrer ausſage oder der form der abhörung genommen.

in abſicht deren perſon, §. 748. Von den ausflüchten wider die zeugen in anſehung deren perſon können, nach befinden, folgende gebraucht werden: 1) die zeugen wären productens feinde, 2) oder producentens freunde, 3) deſſen hausgenoſſen, 4) gevattern, 5) verwandte, 6) ſchwägere, 7) wegen verbrechen berüchtiget, 8) falſche, 9) erkaufte, 10) angeſtiftete, 11) niederträchtige (viles),

(viles), 12) arme, 13) leichtſinnige, 14) in der ſachen unerfahrne, 15) dumme, 16) nicht wiſſende, was ſie wollen, 17) ſich um nichts bekümmernde, 18) nicht ans licht kommende 19) verdächtige, 20) genoſſen (ſocii), 21) eine gleiche ſtreitſache habende, 22) eines verbrechens angeſchuldigte, 23) ketzer, 24) aus liebe, haß, gunſt oder falſchheit verdächtige ꝛc.

§. 749. Der ausſage wird den umſtänden nach entgegen geſetzet: 1) daß ſie dunckel, 2) verändert, 3) zweifelhaftig, 4) wanckend, 5) dem vorigen zuwider, 6) verneinend (negatiua), 7) hieher ſich nicht reimend, 8) nicht wahrſcheinlich, 9) falſch, 10) ausgedacht und abgelegt, 11) auſſer den artickeln und darüber er nicht gefraget worden, 12) ohne grund des wiſſens und daß er davon keine urſache angegeben, mithin als ein vieh ausgeſaget habe ꝛc. oder der ausſage,

§. 750. Wider die form bringt man folgende ſchutzreden nach beſchaffenheit der umſtände an: 1) der zeuge habe nicht geſchworen, 2) ſey er über puncten abgehöret, darüber er nicht vereydet, 3) er wäre nicht mehr nüchtern geweſen, (wiewohl dieſes mehr um der äuſſerlichen zucht als der nothwendigkeit willen) 4) daß er ſich anerboten (§. 689.), 5) daß er nicht vorgeladen, 6) oder der gegner nicht geladen worden, um oder der form der abhörung.

zu ſehen, wie der zeuge verendet, 7) daß er vor der kriegsbefeſtigung, oder 8) nach der eröf⸗nung des gezeugniſſes, oder 9) nach der entſa⸗gung des beweiſes, oder 10) dieſes zeugens, oder 11) ordentlicher darſtellung, oder 12) nicht beſonders (ſecreto), 13) nicht über alle artickel, oder 14) nicht alle fragſtücke abgehöret worden, Weſenbec comm. in D. L. 23. tit. 5. §. 5. bl. 57.

Duplic und triplic.

§. 751. Es ſtehet indeſſen in des richters ermeſſen, ob er nach beſchaffenheit der ſache dem kläger oder dem beklagten noch ein weite⸗res verfahren zulaſſen wolle, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 57. das iſt, wo der richter fände, daß die ſache noch eine weitere ausfüh⸗rung erfordere, ſo kan er auf der partheyen an⸗ſuchen, noch eine duplic dem producten, und ſodann auch eine triplic dem producenten ver⸗ſtatten. Demnach fallen die vom **Textor** am a. o. im reichsabſchied vermeintlich gefundene drey ordentliche ſchriften weg.

Neun und zwanzigſtes hauptſtück.

Von dem beſchluß der ſache.

§. 752.

Der beſchluß (ſubmiſſio, concluſio,) iſt eine gerichtliche erklärung der parthey, was maſſen ſie dafür halte, daß die ſache zu einem ſpruch reif ſey, concept der cammergerichtsordnung III. th. tit. 26., reichsabſchied vom jahr 1654. §. 55. und 57. Was der ſchluß ſey?

I. Dieſes ſchlieſſen geſchiehet bey dem verfahren, entweder über einen nebenpuncten oder über die hauptſache. in nebenpuncten oder der hauptſache.

§. 753. Der ſchluß geſchiehet entweder ohne bedingung, z. e. „kläger wolle übrigens zu einem gedeylichen urtheil geſchloſſen, und wider alle neuerungen des gegners ſich verwahret haben. Ohne bedingung,

§. 754.

oder mit bedingung.

§. 754. Oder es wird mit einer bedingung geſchloſſen, „z. e. kläger wolle, dafern beklagter „in ſeinem ſatz keine neuerung beybringen würde, zu einem erfreulichen beſcheid hiermit „ſchlieſſen ꝛc.

Ausdrücklich oder ſtillſchweigend.

§. 755. Man ſchlieſſet überdies entweder ausdrücklich oder ſtillſchweigend. Wenn eine jede parthey die ihr zukommende ſchriften eingebracht hat, oder die dazu geſetzte friſt verfloſſen, kan der richter die ſache von amts wegen für beſchloſſen halten, **viſitationsabſchied** vom jahr 1556. §. 22. Bisweilen geſchiehet es auch alſo, wenn die parthey ſich erklaret: „ſie könne es geſchehen laſſen, daß nunmehr „gehöriger maſſen geſprochen werde. Kurtz, der richter hält die ſache für beſchloſſen, wenn er ſolche zum ſpruch reif findet. Iſt aber noch etwas zu handeln übrig, wird dem ſaumſeligen theil der ſchluß mit der verwarnung, daß widrigen falls geſprochen werden ſolle, auferleget. Die anzahl der ſchriften, ſo vorgeſchrieben iſt, darf nicht leichtlich überſchritten werden, ſiehe **Blums** proc. cam. tit. 63. §. 17. 18. und 19.

Schluß von amts wegen.

Wie ſich der richter zu verhalten?

Anzahl der ſchriften.

Ueberhaupt

§. 756. Ferner ſchlieſſet man entweder überhaupt, z. e. bey dem verfahren über den beweiß: „kläger will hiermit zu einem erfreulichen endurtheil geſchloſſen haben.

§. 757. Oder es geſchiehet ins beſondere, wenn man wegen eines nebenpuncten zu einem beyurtheil ſchlieſſet. *oder beſonders.*

§. 758. Weiter iſt der ſchluß entweder wahrhaftig oder ertichtet (ficta). Letzteres geſchiehet, wenn jemand der ſchlieſſen ſolte, dieſes ungehorſamlich unterlaſſen hat, auth. iubemus C. de iudic. *Wahrhaftig oder ertichtet.*

§. 759. Wer in ſchriften ſchlieſſet, muß in eben der tagfahrt ſolches mündlich wiederhohlen, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 55. *Schriftlich und mündlich.*

I. Der richter mag auch wohl eine friſt zum ſchluß vorſchreiben. *Friſt zum ſchluß.*

II. Dieweil der ſchluß eine gattung des verzichts iſt, indem ſich die partheyen dadurch eines weitern ſchriftwechſels begeben, ſo hat der anwald eine beſondere vollmacht hierzu nöthig, von **Berger** in oecon. iur. L. 4. tit. 26. not. 1. bl. 1124. *Beſondere vollmacht.*

§. 760. Sobald in der ſache geſchloſſen worden, iſt den partheyen nicht erlaubet etwas ferner vorzubringen, arg. cap. 9. X. de fide inſtr. Würde aber dennoch etwas nachher noch zu den acten geſchoben, darf der richter darauf nicht ſehen. *Nach dem ſchluſſe wird keine ſchrift mehr angenommen.*

I. Der anwald kan den ſchluß binnen drey tagen widerruffen, L. vlt. C. de error. aduoc., von **Ludolf** comm. ſyſtem. bl. 201. n. 27., von **Leyſer** ſpec. 48. med. 7.

Der gegner kan darum bitten.

II. Sobald der gegner dergleichen vermercket, bittet er, dieſe ſchrift von den acten zu thun, und bey abfaſſung des urtheils darauf nicht ſehen.

Ueberei-lung des gerichts-ſchreibers.

III. Der gerichtsſchreiber darf auch nicht fürei-lig ſeyn, und dieſe ſchrift in die zahl der □ (qua-drangul) bringen.

Fälle, da der ſchluß nicht ſcha-det.

§. 761. Immittelſt ſchadet der ſchluß in fol-genden fällen nicht: 1) dem peinlich beklagten, 2) dem beweiß für die ehe, **Gaill** I. obſ. 107. n. 12., 3) wenn die wiedereinſetzung in vorigen ſtand platz findet, arg. L. 24. §. 4. D. de minor., 4) wenn jemand neue urkunden gefunden hät-te, und der producent eydlich erhalten könte, daß er davon keine wiſſenſchaft gehabt, cap. 10. X. de fide inſtrum., **cammergerichtsord-nung** III. theil tit. 23. §. 6., **Mevius** P. 5. dec. 239. n. 6., oder 5) ſich neue zeugen fin-den, ſo zwar bey dem beweiſe angegeben wor-den, damahls aber verreiſet geweſen, und jetzo wider gekommen ſind, arg. L. 11. §. 8. D. de interr., **cammergerichtsordnung** III. theil tit. 23. §. 6., **Brunnemann** proc. ciu. cap. 26. n. 9., 6) beym beweiß durch den augen-ſchein, **Berlich** P. 1. concl. 47. n. 28. (§. 625.) 7) wegen rechtlicher bedencken, **Gaill** I. obſ. 107. n. 13., **Mynſinger** VI. obſ. 56. n. 14., geſtalt ſolche dem richter mit beſtand nach dem ſchluß zugeſtellet werden mögen, **reichsab-**

ſchied

ſchied vom jahr 1654. §. 96., cammergerichtsviſitationsabſchied §. 71., 8) wofern bewieſen werden wolte, daß der richter in dieſer ſache nicht urtheilen könne, arg. L. 1. L. f. C. ſi a non comp. iud., 9) wird der erfüllungseyd auch nach dem ſchluß zugelaſſen, wenn auch ſchon der beweißführer nach verfloſſener beweißfriſt darum nachgeſucht hätte, L. 12. C. de R. C. & iurei., Faber in C. L. 4. tit. 1. def. 27.

§. 762. Ja dem richter iſt der ſchluß niemahls im wege, daß er ſolchen nach befinden nicht wider aufheben könte, cap. 5. X. de cauſ. poſſ. & propr., arg. cap. 10. X. de fide inſtr., Gaill am a. o. n. 5. Denn die partheyen ſchlieſſen nicht für den richter, ſondern für ſich.

Den richter hindert der ſchluß nicht.

§. 763. Uebrigens iſt der ſchluß kein weſentliches ſtück des proceſſes, mithin entſtehet aus deſſen unterlaſſung keine nichtigkeit, arg. clem. 2. de V. S., Mynſinger cent. 3. obſ. 17. n. 1., Mevius part. 1. deciſ. 78. n. 8.

Schluß iſt kein weſentlich ſtück.

§. 764. Damit aber die partheyen hierdurch keine gelegenheit zum ausſchweifen ergreifen, thut der richter wohl, wenn er in dem abgefaßten urtheil voraus ſetzet: daß die ſache für beſchloſſen anzunehmen ꝛc., arg. der cammergerichtsordnung III. theil tit. 26. §. 3., Mynſinger III. obſ. 17. n. 5.

Der richter kan es für beſchloſſen annehmen.

Dreyſigſtes Hauptſtück.

Von inrotulirung der acten.

§. 765.

Gelegenheit zur inrotulation.

EHedem wurden die acten nicht geheftet, daher konte leichtlich etwas davon verlegt werden. Da nun gleichwohl auf mangelhafte acten nicht geſprochen werden darf, ſo iſt, um die hierdurch zu befahrende nichtigkeit zu vermeiden, die inrotulation beliebet worden.

I. Inrotuliren hieſe demnach, wenn man die acten zuſammen bande, oder eine ſchnur, wie noch in Pommern geſchicht, dadurch zoge, oder ein verzeichniß der acten darzu legte.

Was ſie ſey?

§. 766. Dieſe iſt daher eine gerichtliche handlung, kraft deren die hierzu vorgeladene partheyen nach beſchehener einſicht der acten, bekennen, daß ſie ſolche für vollſtändig halten.

Wie das protocoll abzufaſſen?

§. 767. Der gerichtſchreiber hat deshalber ein protocoll zu fertigen, und darin zu melden: „was maſſen beyde theile N. N. und N. N.

in

„in dem anbezielten termin erſchienen, und bey „der inrotulation die acten in ſo und ſo vielen „numern (oder □) vollſtändig gefunden „hätten.

§. 768. Hierbey pflegen die ſachwalter kurtze receſſe abzuhalten; Jedoch darf darin nichts, ſo die hauptſache betrift, vorkommen. Receſſe der ſachwalter.

§. 769. Es iſt daher die vorladung zur inrotulation, und dieſe an ſich ſelbſt nicht zu unterlaſſen, Barth diſſ. 543. §. 1. Inrotulation iſt nützlich.

Ein und dreyſigſtes hauptſtück.

Von der verfertigung eines vortrags aus den acten.

§. 770.

Ehe und bevor der richter einen ſpruch geben kan, muß er die acten fleiſſig leſen, und einen vortrag (relatio) daraus fertigen. Vortrag aus den acten.

§. 771. Ein ſolcher vortrag iſt eine erzehlung des gegenwärtigen rechtshandels und fürnämlich des puncten, worauf die entſcheidung an- Was er ſey?

kommt, nebſt angefügtem gutachten, wie des- halber zu ſprechen ſey.

mündlich oder ſchriftlich.

§. 772. Der vortrag geſchiehet entweder mündlich, oder ſchriftlich, und iſt alsdenn nöthig, wenn ein gericht aus mehrern perſonen beſtehet, damit dieſelbe eines urtheils ſich zuſammen vergleichen können, ohne, daß ein jeder die acten leſe.

Es iſt ſchwer, regeln zu geben.

§. 773. Da der in acten vorkommenden fälle unendlich viele, und immer mit beſondern umſtänden begleitet ſind, ſo iſt es faſt unmöglich auf alle ſolche fälle regeln zu geben. Die beſte regel iſt dieſe, daß man ſelbſt hand anlege, und durch die übung die dazu nöthige fertigkeit zu erlangen ſuche. Indeſſen pflegt man einem folgende regeln vorzuſchreiben.

General regeln.

§. 774. Man ſetzet eine kurtze geſchichtserzehlung voraus; bemercket die bevollmächtigung und die begründung des gerichtsſtands; betrachtet die formalien des proceſſes; giebt die angeſtellte klage an: wie ſie heiſſe oder heiſſen ſolle? man erweget die darwieder vorgeſchützte ausflüchte; beobachtet: wie die klage und ſchutzreden auch das recht entweder erwieſen oder wiederleget ſind? und meldet zuletzt: wie das urtheil etwa abgefaſſet werden könne? concept der cammergerichtsordnung I. theil tit. 23. §. 9.

§. 9. u. f. §. 17. 18., reichsabſchied vom jahr 1654. §. 143., viſitationsabſchied vom jahr 1713. §. 71.

§. 775. Das vornehmſte iſt, daß man den rechten fleck trift, worauf es dermahlen ankommt, welches man die in frage gekommene puncten (den ſtatum controuerſiae) zu nennen pfleget. Eine kurtze probe davon giebt der von **Ludolf** obſ. for. 311. im vierten band bl. 98. u. f. Kunſt den rechten fleck zu treffen.

§. 776. Unterweilen ſind vorher noch einige dinge zur entſcheidung nöthig. So bald man dieſes vermercket, wird erkannt, daß ſolche vor allen dingen zu den acten zu ſchaffen; z. e. in peinlichen ſachen das gutachten der mediciniſchen facultät; bey der frage von falſcher müntze des müntzwaradeins gutachten. Bisweilen iſt vorher etwas nöthig.

§. 777. Zuförderſt muß erwogen werden: ob die gerichtbarkeit begründet? und mithin die ſache anher gehörig? ſodann iſt die klage, als der grundſtein des gantzen proceſſes genau zu erwegen. Weiter iſt zu ſehen: ob die ladung ihre richtigkeit habe? Gerichtbarkeit, klage, ladung.

§. 778. Alsdenn beobachtet man: ob die anwälde, vormunden, ſyndicen und actorn ihre vollmachten behörig beygebracht haben? Bevollmächtigungspunct.

Ungehorſamsbeſchuldigung.

§. 779. Iſt von einer ungehorſamsbeſchuldigung die frage, muß vor allen dingen nachgeſehen werden: ob die ladung richtig behändiget worden?

Kriegsbefeſtigung und ausflüchte.

§. 780. Ueberdies iſt die kriegsbefeſtigung nebſt den vorgeſchützten ausflüchte genau zu erwegen.

Beweiß und gegenbeweiß.

§. 781. Nächſt dem wird der beweiß und gegenbeweiß dergeſtalt beleuchtet, daß man deſſen formalien, die perſonen der zeugen, deren ausſagen, die urkunden und deren beſchaffenheit überleget, und daraus ſchlieſſet: ob der geführte beweiß hinlänglich ſey oder nicht? ob ſodann für den kläger zu ſprechen, oder der beklagte gäntzlich oder in gewiſſer maſſe zu entbinden ſey?

Reviſion, ſupplication, u. d. g.

§. 782. Iſt eine nichtigkeitsklage, eine ſupplication oder reviſion ꝛc. eingewandt, ſiehet man zuförderſt zu: ob die nothfriſten (fatalien) beobachtet ſind? Haben dieſe ihre richtigkeit, erweget man die beſchwerden, und beſtättiget entweder das vorige urtheil, oder man ändert daſſelbe.

Appellation.

§. 783. Ebener maſſen verfähret man bey der appellationsinſtantz, jedoch mit dem unterſcheid, daß hierbey auf die begründung der gerichtbarkeit der andern inſtantz mit geſehen werden muß.

§. 784. Darneben läſſet man das zugehör z. e. die zinſen, nutzungen und ſchäden nicht auſſer acht, **Lauterbach** am a. o. L. 42. tit. 1. §. 15. bl. 300. Zugehör

§. 785. Weiter betrachtet man die unkoſten, da es denn darauf ankommt: ob darin eine parthey zu vertheilen, oder ob ſolche gegeneinander aufzuheben ſind? und koſten.

§. 786. Im fall auch endlich ein ſchriftſteller einer anzüglichen oder gar ſchmähſüchtigen ſchreibart ſich bedienet hat, muß der richter entweder auf anhalten der parthey, oder von amts wegen darauf im urtheil ſehen, **Joh. Joach. Schöpfer** de aduocato iniuriante, cap. 3. n. 41. bl. 28., inmaſſen der richter in dieſem ſtück auch die wider ihn gebrauchte anzüglichkeiten mit recht ahnden kan, **von Leyſer** ſpec. 547. med. 16. bl. 254., **Mevius** P. 9. dec. 108. Unanſtändige ſchreibart der ſachwalter. Nun pfleget zwar der beleidigte theil um gnugthuung öfters anzurufen. Allein dieſes ſuchen hat dahier nicht ſtatt, ſondern es muß beſonders eingeklaget werden. Soviel aber kan der richter thun, daß der anwald ohne umſchweif eine ahndung im urtheil erhalte. (§. 69.) Was desfalls rechtens?

§. 787. Dieſe beſtehet entweder in einer erinnerung, oder in einem verweiß, oder man füget noch eine bedrohung bey unausbleiblicher Ahndung oder ſtrafe.

ſtrafe hinzu, oder weiſet ihn bey vermeidung 5. rthl. ſtrafe zu einer beſcheidenen ſchreibart an. Es wird ihm auch wohl die ausſtreichung der ſchmähworte auferleget, **Joh. Joach. Schöpfer** am a. o. cap. 4. n. 6. Man ſchreitet ferner nach befinden ſo fort zur willkürlichen ſtrafe, und vertheilet den anwald in 2. 5. 6. 8. 10. 15. rthl. ꝛc. aus ſeinen mitteln zu erlegen.

Es bedarf keiner vernehmung deshalber,

§. 788. Diesfalls iſt nicht nöthig den anwald erſt über die unbeſcheidene ſchreibart zu vernehmen, freyherr **von Wernher** P. 7. obſ. 207., ſondern er wird ſo fort in eine willkürliche ſtrafe genommen, **Mevius** P. 5. dec. 374. n. 5.

auſſer bey wichtiger beſtrafung.

§. 789. Hätten es aber der anwald oder ſchriftſteller zu grob gemacht, daß man unbeliebige und härtere mittel vorzukehren nöthig fände, iſt billig, daß man den anwald zuförderſt darüber vernehme, oder den fiſcal ſeines amts wider denſelben ſich zu gebrauchen erinnere, **Joh. Joach. Schöpfer** am a. o. cap. 4. n. 4. bl. 39.

Wie dieſelbe geſchehe?

§. 790. Alsdenn ſchreitet man entweder zur unterſagung der anwaldſchaft auf einige zeit, auch gefängnißſtrafe, oder zerreiſſung der anzüglichen ſchrift durch den canzleydiener, oder deren verbrennung durch den ſcharfrichter, **von Leyſer** ſpec. 547. med. 13. bl. 251. und med. 15.

15. bl. 252., oder abſetzung des anwalds, oder abbitte, oder wiederruff, oder landesverweiſung, oder leibesſtrafe, Joh. Joach. Schöpfer am a. o. cap. 4.

Ein ausländiſcher und jeder ſachwalter muß vor dem richter, wo die ſchriften eingegeben ſind, ſtehen.

§. 791. Stünde der ſachwalter nicht unter dem gericht, an welchem er die ſchriften eingegeben, oder wäre ein ausländiſcher, muß er doch vor ſelbigem recht nehmen und ſich beſtraſen laſſen, Joh. Joach. Schöpfer am a. o. cap. 3. n. 27. u. f. Er wird dahin zur hülfe rechtens vorgeladen, und dafern er ſich nicht ſtellet, iſt mit der öffentlichen ladung gegen ihn zu verfahren.

Zwey und dreyſigſtes hauptſtück.

Vom rechtsſpruch.

Was ein rechtsſpruch ſey?

§. 792.

Nach dem vortrag folget das erkenntniß oder der richterliche ſpruch. Dieſer iſt, eine rechtmäſſige entſcheidung der in frage gekommenen ſache, L. 1. D. de re iud.

End- und beyurtheil.

§. 793. Der ſpruch iſt entweder auſſergerichtlich, als ein belehrungsurtheil von einer facultät, oder gerichtlich. Sodann gehet derſelbe entweder auf die gantze ſache, und heiſſet ein endurtheil (definitiua); oder es wird ein nebenpunct abgethan, welches durch ein beyurtheil (beſcheid, weiſung, interlocutoriam,) geſchiehet.

Vertheilet oder entbindet.

§. 794. Das endurtheil vertheilet (condemnat) entweder eine parthey, oder es entbindet ſolche, oder es geſchiehet beydes in anſehung verſchiedener puncten.

Bloſes und gemiſchtes beyurtheil.

§. 795. Das beyurtheil iſt entweder ein bloſes, wenn es lediglich ein ſtück des proceſſes betrift, z. e. wenn die bitte des klägers verbeſſert, oder ein abwechſelnde bitte durchs richterliche amt ergäntzet, oder auf die erkennung der urkunde geſprochen wird, Haym de ſtilo curiae bl. 996., oder ein gemiſchtes beyurtheil, welches die kraft eines endurtheils hat, z. e. wenn der richter erkennt, daß die ſache vor ihn nicht gehöre, oder der beklagte von der inſtantz wegen ungeſchicklichkeit der klage entbunden, oder über den zugeſchobenen eyd geſprochen, oder die appellation für erloſchen geachtet wird.

Urtheil erſter oder

§. 796. Der ſpruch iſt ferner entweder in der erſten oder der andern inſtantz, und hierinnen ent-

entweder beſtätigend (confirmatoria), oder än= derend (reformatoria), oder erklärend (declaratoria. anderer inſtanz.

§. 797. Ueberdies iſt das urtheil entweder gerecht oder ungerecht. Die ungerechtigkeit er= eignet ſich entweder unvermerckt (per indirectum) oder gerade, (directe) wenn nämlich das urtheil aus einem rechtswiedrigen grund erthei= let worden, z. e. alſo: „dieweil bey dieſem letzten „willen vier zeugen gegenwärtig geweſen, ſo iſt „es für zu recht beſtändig zu achten ꝛc., oder wenn auch nur überhaupt erkannt worden: daß das ſtreitige teſtament, einwendens ungehindert, für giltig zu achten ꝛc., herr profeſſor **Wahl** de vitio nullitatis proceſſus iudiciarii §. 23. bl. 41. Dergleichen ſpruch iſt nichtig, L. 1. §. 2. D. quae ſent. ſine appell. reſc. Ferner, wenn auch wi= der eine landskündige gewohnheit oder gegen ein rechtskräftiges urtheil geſprochen, iſt ſolches urtheil ebenfalls nichtig, **Mevius** P. 5. dec. 149., **Barth** diſſ. 93. und diſſ. 930. §. 1. Gerechtes oder unge= rechtes. Nichtiges urtheil.

§. 798. Unvermerckt äuſſert ſich die ungerech= tigkeit, wenn der richter in anwendung des rechts auf die geſchichte fehlet. Solchenfalls iſt das urtheil an ſich nicht nichtig, ſondern es muß allenfalls eine appellation darwider erho= ben werden, L. 1. §. 2. quae ſent. ſine app. Unver= merckte ungerech= tigkeit.

Urtheil mit oder ohne bedingung.

§. 799. Nicht weniger iſt das urtheil ohne oder mit einer bedingung abgefaſſet. Letzteres ereignet ſich, wenn es heiſſet: „würde kläger „vermittelſt leiblichen eydes erhalten ꝛc., würde „beklagter die vorgelegte urkunde gebührend er„kennen ꝛc., arg. L. 1. §. 5. quando appell.

Wenn die bedingung ſtatt habe?

§. 800. Sonſten darf der richter nicht allezeit blos bedingungsweiſe erkennen, z. e. „wenn „kläger erweiſen wird, daß ꝛc. ſo iſt der beklag„te ſchuldig ꝛc., arg. L. 1. §. 5. quando appell.

in geringen ſachen.

I. Jedoch wird dergleichen erkenntniß in geringfügigen ſachen zugelaſſen, z. e. „würde kläger, daß „er die ſtrittigen 5. rthl. für beklagten in bürgſchaft „würcklich bezahlet, beybringen, ſo iſt beklagter ihm „ſolche, nebſt dem intereſſe morae und verurſachten „unkoſten zu bezahlen ſchuldig.

Kein neues urtheil iſt nöthig.

§. 801. Hätte die parthey der bedingung, z. e. der erkennung, ein gnügen geleiſtet, ſo bedarf es keines neuen urtheils, es wäre denn ſache, daß über die erfüllung der bedingung geſtritten würde.

Endurtheil an ſtatt eines beyurtheils.

I. Allermaſſen viele richter, welche acten verſchicken, mehrentheils ein endurtheil verlangen, wenn gleich die ſache darzu noch nicht reif iſt, ſo pfleget man in dem fall den ſpruch alſo zu faſſen: „daß be„klagter den ſtreitigen zehenden klägern zu entrich„ten ſchuldig, er könte denn die vorgeſchützte frey„heit in ordnungsfriſt gebührend erweiſen, deſſen „genöſſe er billig, und ergehet darauf in der ſache „ferner, was recht iſt.

§. 802.

§. 802. Ferner iſt das urtheil entweder erinnernd (actoria), wenn der richter den partheyen zu handeln oder zu ſchlieſſen auferleget, oder darin, daß zu gehorſamen, erfordert wird (paritoria). Dieſe iſt entweder ein bloſe (ſimplex), oder volle (plena). Jene heiſſet, wenn nach geſprochenem urtheil die gelebung deſſelben nebſt hinzugefügten hülfsgebott (executorialibus) anbefohlen wird, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 159., **concept der cammergerichtsordnung** III. theil tit. 57. §. 1., die volle wird alſo genannt, weil darin zugleich alle vorgeſchützte ausflüchte verworfen werden, **Lauterbach** in colleg. theor. pract. π. L. 42. tit. 1. §. 6., **von Ludolf** obſ. for. 305. bl. 78. u. f. des IIII. bands, und obſ. 162. bl. 348. u. f. des II. bands. Urtheil um zu handeln oder zu geleben.

§. 803. Die ſo genannten reſolutionen und auflagen ſind nicht als urtheile zu halten; derowegen ſie auch die kraft rechtens nicht erlangen, tit. C. comm. epiſt. Reſolutionen und auflagen.

§. 804. Dafern der parthey etwas zu thun auferleget wird, nennet man den principalen oder conſtituenten, z. e. „daß beklagten anwalds principal die eingeklagte 1000. rthl. „klägers conſtituenten zu bezahlen ſchuldig ꝛc. ꝛc. Anwalds principal wird vertheilet.

Urtheil iſt nach der klage einzurichten.

§. 805. Das urtheil muß nach dem inhalt der klage abgefaſſet werden, arg. L. 18. D. comm. diu., **Gaill** I. obſ. 66. n. 1., **Mevius** part. 2. dec. 84. n. 6., herr prof. **Chriſt. Fried. Harpprecht** de neceſſaria ſententiae ad libellum conformatione, und zwar in anſehung des gegenſtands (obiecti), des grunds der klage (cauſſae), der klage ſelbſten (actionis), und des gebethenen, auch der geſuchten früchte und unkoſten, **Lauterbach** am a. o. L. 42. tit. 1. §. 14. bl. 299.

Doch nicht allezeit wegen der ſumme.

I. Jedoch würde es ungereimt ſeyn, falls einer auf 100. rthl. geklaget, der beklagte aber erwieſen hätte, daß er 50. rthl. darauf bezahlet, wenn man da blindlings auf die klage ſehen wolte. Denn das urtheil und die klage müſſen in anſehung des gegenſtands (obiecti) nicht aber allemahl in anſehung der gebethenen ſumme gleichſtimmig ſeyn.

II. Hätte der richter einen klagepuncten auſſen gelaſſen, kan dieſes dem kläger nicht ſchaden, L. 7. §. 1. D. de compenſ., **von Berger** in oecon. iur. L. 4. tit. 22. §. 3. not. 2. bl. 1036.

Puncten worüber nicht geſchloſſen.

III. Ueber puncten, darüber die partheyen nicht geſchloſſen haben, mag der richter nicht erkennen, **Mevius** P. 2. dec. 265.

Urtheil muß gewiß ſeyn,

§. 806. Das urtheil muß etwas gewiſſes ſetzen. Und ob es zwar nicht unrecht wäre, wenn der richter ſich alſo ausdrückte: „und iſt beklagter die in der klage enthaltene poſt zu be-

„zahlen pflichtig„; So iſt es doch beſſer, die poſt wörtlich zu melden.

§. 807. Ein wechſelsweiſe abgefaßtes urtheil iſt auch nicht giltig, wo nicht die ſache ſolches mit ſich bringet, z. e. in der klage aus dem äſtimatoriſchen contract, oder in der hypothecariſchen klage wider den ſchuldner u. d. g. nicht wechſelsweiſe.

§. 808. Im eingange des urtheils iſt die ſache, ſodann jeder ſtreitender parthey vor- und zuname mit bemerckung, wer kläger oder beklagter (implorant oder implorat) ſey, auszudrücken auch das urtheil mit den worten: von rechtswegen, zu endigen. Wie das urtheil abzufaſſen?

I. Sind aber auf einer ſeite mehrere, hält man für gnug, wenn erkannt wird: und conſorten in acten benannt ꝛc.

§. 809. Das urtheil muß in der gewöhnlichen ſchreibart und kurtz gefaſſet werden. Schreibart und kürtze.

§. 810. Die entſcheidungsgründe gehören eigentlich nicht ins urtheil, arg. L. 59. pr. D. de re iud., Barth diſſ. 29. §. 1. Entſcheidungsgründe

I. Sie ſind entweder ächt oder falſch, Joh. Joach. Schöpfer de falſa ratione decidendi.

§. 811. Sie werden dem urtheil beſonders beygefüget, und müſſen dem oberrichter auf erfordern eingeſchickt werden, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 60. ſind beſonders beyzufügen.

Ob ſie den partheyen mitzutheilen?

§. 812. Ob ſolche den partheyen mitzutheilen oder nicht? darüber ſind die rechtslehrer sehr uneinig. Siehe herrn **V. C. Waldſchmidts** abhandlung, de rationibus decidendi partibus a iudice communicandis vel non communicandis, **Imman. Webern** de rationibus decidendi partibus & earum aduocatis non temere aut non integre communicandis, herrn **G. R. Moſern** de rationibus decidendi a iudice partibus neceſſario non communicandis. Ordentlicher weiſe werden dieſelbe kein theil der acten, ſondern nur zur nachricht des richters abgefaſſet, **Barth** diſſ. 30. §. 1.

Ob ſie rechtskräftig werden?

§. 813. Man kan daher nicht ſagen, daß die entſcheidungsgründe rechtskräftig werden. Und wo in denſelben etwas enthalten, ſo nicht im urtheil ſtehet, mag keine parthey ſich darauf beziehen, **von Berger** am a. o. not. 6. bl. 1039.

Stimmen mehrerer urtheilſprecher.

§. 814. Woſern der richter mehrere urtheilſprecher neben ſich hat, wird aller gegenwart nicht mehr erfordert, mithin auf den L. 37. und 39. D. de re iud. eben nicht geſehen, ſondern die meiſte ſtimmen machen das urtheil, L. 39. D. de re iud., ſind aber dieſe gleich, giebt des obern ſtimme den ausſchlag, **Barth** diſſ. 603. §. 4., **reichshofrathsordnung** tit. 5. §. 16.

I. In

I. In wichtigen ſachen machen vier oder fünf beyſitzer des cammergerichts gegen drey keine mehrheit aus, concept der cammergerichtsordnung I. theil tit. 25. §. 4., von Ludolf obſ. for. 300. coroll. 2. bl 563. u. f. im III. band.

II. Wo auch nur einer von den urtheilſprechern noch übrig iſt, kan er mit beſtand allein ſprechen, Barth diſſ. 478. §. 1. Ob einer ein urtheil machen könne?

§. 815. Wenn die ſtimmen gleich ſind, wird die gelindere für den beklagten vorgezogen (§. 29.), arg. L. 47. D. de O. & A., cap. vlt. X. de ſentent. & re iud., wo nicht der kläger eine günſtige ſache hat, L. 38. de re iud. Wären aber die ſtimmen ungleich, ſo ſiehet man auf die mehrheit derſelben, L. 39. de re iud. Gleichheit und ungleichheit der ſtimmen.

§. 816. Iſt die anzahl der urtheilſprecher gerade, betrachtet man: ob ſolche in einer ſtrafe übereinſtimmen, und nur des grades halber, oder ob ſie in der ſtrafe ſelbſt unterſchieden ſind? In beyden fällen wehlt man das gelindeſte, L. 27. §. 3. D. de arb. Beſonders in der ſtrafe.

I. Z. e. Drey urtheilsſprecher vertheilen den beklagten in 15. rthl. ſtrafe, drey in 10., und fünf in 5. rthl., alsdenn wird er nur in 5. rthl. vertheilet. Fielen die urtheilſprecher aber auf verſchiedene ſtrafen, z. e. drey halten dafür: der peinlichbeklagte ſey am leben zu beſtrafen, drey erkennen auf die landesverweiſung, und drey belieben eine geldſtrafe, ſo bleibet es bey der geldſtrafe. Solten drey den pein- Exempel.

lichbeklagten zum tode verurtheilen, drey die landes-verweiſung ihm zu erkennen, drey aber ihn losſprechen; ſo bleibt es beym letztern.

II. Oder drey verurtheilen den beklagten, drey entbinden ihn, drey hingegen ſprechen ihn mit einer bedingung frey oder vertheilen ihn bedingungsweiſe, alsdenn ſind die ſtimmen mit der bedingung denen, ſo keine bedingung haben beyzuzehlen, und muß der beklagte letztern falls vorſtand leiſten.

Ungerade zahl der urtheil-ſprecher.

§. 817. Würden die urtheilſprecher eine ungerade zahl ausmachen, ſo wehlet man dasjenige, worin die meiſte übereinkommen.

Exempel,

I. Z. e. Drey vertheilen den beklagten in 5. rthl., vier in 10. rthl., und fünf in 15. rthl., ſo machen die fünf letztere nicht die mehrheit, die drey erſten auch nicht, weil neun dafür halten, daß 5. rthl. zu wenig ſey, folglich bleibt es bey der mittlern, nämlich 10. rthl., worin neun ſtimmen überein kommen.

in verſchiedenen ſtrafen.

II. Fallen ſie auf verſchiedene ſtrafen, z. e. drey ſtimmen auf die verweiſung, vier auf den rath ſich wegzubegeben (conſilium abeundi), fünf aber auf das gefängniß, ſo bleibt es bey dem rath ſich wegzumachen, weil die ſieben erſtere mithin die mehreſte, darin mit den fünf letztern übereinſtimmen, daß der beklagte weggeſchaffet werden ſolle. Ereignete es ſich, daß ſie gar auf ungleiche ſtrafen verfielen, z. e. drey ſtimmen auf die todesſtrafe, zween auf die landesverweiſung, und zween auf eine geldbuſe, ſo bleibt es beym letztern.

Vertheilung und

III. Vertheilen einige den beklagten, andere hingegen entbinden ihn, z. e. ſechs ſprechen ihn los,

zween

zween vertheilen ihn zum tode, und vier ſtimmen auf die landesverweiſung, ſo bleibet es bey der entbindung nach der meinung der ſechs erſten ſtimmen. entbindung.

§. 818. Wenn einige ſtimmen mit, andere aber ohne bedingung ausfallen, z. e. wenn ſechs den beklagten losſprechen, zween ihn zur geldbuſe, und vier denſelben zwar eben darin vertheilen, jedoch unter gewiſſer bedingung, ſo werden die vier letztere ſtimmen zu den zwoen mittlern gerechnet, und weil hierdurch die ſtimmen überhaupt gleich werden, folget man der gelindern meinung. Mit oder ohne bedingung.

§. 819. Theilen ſich die ſtimmen endlich in vier gattungen, alsdenn ſiehet man: ob ſie gleich in anſehung der gattung der geldbuſe ſind? z. e. zween ſtimmen auf 5., zween auf 10., zween auf 15. und zween auf 20. Hier ſagen die vier erſtere, daß 15. zuviel, und die vier letztere, daß 10. zu wenig ſey. Solchen falls erwehlet das haupt das mittel zwiſchen 15. und 10. Mehrere gattungen ungleicher ſtimmen,

I. Oder die ſtimmen ſind in abſicht der ſtrafe ungleich, z. e. drey verdammen den beklagten in 5., zween in 10., drey in 15., und einer in 20. Sodann beſtehet die mehrheit in den 10. Siehe herrn profeſſors Auguſtin Balthaſars rituale academicum bl. 545. u. f. in abſicht der ſtrafe.

Verſchi- ckung der acten.

§. 820. Uebrigens ſtehet dem richter frey, entweder ſelbſt zu ſprechen, **Mevius** P. 5. dec. 358., oder die acten nach rechtlichem erkenntniß an ein gewiſſes rechtscollegium zu verſchicken.

Was die verſchi- ckung?

§. 821. Die verſendung der acten iſt eine bewilligung des richters und der partheyen, daß ein auswärtiges collegium in dieſer ſache ſprechen möge. Jedoch iſt es kein compromiß, weil ſonſten wider dergleichen urtheil kein rechtsmittel platz fände.

in peinli- chen ſa- chen, aber nicht in bürgerli- chen;

§. 822. In peinlichen ſachen müſſen die acten verſchicket werden, **peinliche halßgerichtsordnung** art. 222. Da hingegen in bürgerlichen ſachen der richter darzu eben nicht verbunden iſt, **Martini** in comm. for. tit. 34. n. 66. bl. 56., ob er gleich nicht wohl thut, wenn er wider einer parthey willen ſelber ſpricht, **von Leyſer** ſpec. 5. med. 4. bl. 54.

auf anſu- chen der parthey;

§. 823. Daher, wenn eine parthey um die verſchickung anruft, iſt ihr darin ohne urſache nicht zu entſtehen, arg. **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 113., **Mevius** P. 2. dec. 231.

wenn ein rechtsmit- tel einge- wandt;

§. 824. Weiter hat die verſchickung ſtatt, wenn der richter ſchon geſprochen, und die parthey in rechtsmittel bey eben demſelben (remedium

dium ſuſpenſiuum) darwider eingewendet hat, arg. L. 55. D. de re iud. cap. 3. de appell. in 6.

§. 825. Nicht minder hat der richter in die verſendung zu willigen, wenn theils ein verdacht wegen ſeiner tüchtigkeit in dieſer ſache zu ſprechen, theils eine andere urſache vorhanden iſt, arg. nou. 82. pr. cap. 1. §. 1. wegen verdacht des richters.

§. 826. Im fall er nicht ſelbſt ſprechen will, iſt ihm unverwehrt die acten, auch wider der partheyen willen zu verſchicken. Jedoch hat er dabey zu beobachten, damit er ſolche an keinen verdächtigen ort ſende. Wie, wenn die parthey nicht will? Sind an keinen verdächtigen ort zu ſchicken.

§. 827. Darneben können die partheyen begehren, daß ihnen der auffſatz des ſchreibens, ſo der richter an die auswärtige facultät ergehen laſſen will, vorgeleget werde, **Brunnemann** cent. 3. dec. 91. Sodann wird die inrotulation für richtig gehalten, wenn ſchon ein hierzu vorgeladener theil auſſen bleibet. Das ſchreiben iſt vorzulegen. Die inrotulation iſt richtig, wenn gleich der eine theil nicht erſcheinet.

§. 828. Iſt die verſchickung einmahl beliebet, kan der richter ſolche nicht unterlaſſen, mithin darf er nicht ſelbſt ſprechen, **Mevius** P. 3. dec. 68. Nach beliebter verſchickung darf der richter nicht ſprechen.

§. 829. Die verſchickung ſelbſt geſchicht vermittelſt eines ſchreibens oder miſſivs, worin der richter das rechtscollegium erſuchet, ein urtheil in der ſache abzufaſſen. Ein ſolches miſſiv muß Miſſiv.

aber unpartheyiſch eingerichtet ſeyn, und im geringſten nichts vorſchreiben, wie etwa zu erkennen ſeyn möchte. Jedoch kan dasjenige, worüber zu erkennen, (der ſtatus controuerſiae) zur erleichterung des referenten kurtz angezeiget werden. Siehe z. e. die appellationsacten im III. theil. [33.]

Wohin die acten zu ſchicken? §. 830. Die acten werden an eine juriſtenfacultät oder an einen ſchöppenſtuhl verſchickt, und der ort, wohin die acten gehen ſollen, hänget von der willkür des richters ab, es wäre denn daß der landesherr einen gewiſſen ort vorgeſchrieben hätte. Denn ſolchen falls kan der richter davon nicht abgehen, arg. L. fin. C. de legib., auch mögen die partheyen ohne erhebliche urſachen wider ſothanen ort mit beſtand nicht reden.

Ausnahme drey örter. §. 831. Einem jeden theil iſt erlaubt, drey orte auszunehmen, welches bey der inrotulirung zu geſchehen pflegt. Siehe den III. theil in den appellationsacten. [32.]

1. Schickt indeſſen der richter dennoch die acten an einen ort, wider den eine parthey geſprochen, iſt das urtheil deshalber nicht für nichtig zu halten, von Leyſer ſpecim. 6. medit. 9. bl. 60.

Vereinigung wegen §. 832. Den partheyen iſt auch unverwehrt, wegen einer gewiſſen facultät ſich zu vereinigen,

wie z. e. in der Lauſitz gewöhnlich iſt. Es kan auch ein gewiſſer ort vorgeſchlagen werden, mit dem anhang, daß ſie, ohne fernere rechtsmittel zu gebrauchen, es darbey belaſſen wollen, arg. L. 26. D. de re iud., L. 4. §. 4. D. ſi quis caut. einer facultät.

§. 833. Die acten müſſen vollſtändig verſchickt werden, welches bey einhohlung rechtlicher gutachten ſich anders verhält, inmaſſen ſich der fragende alsdenn beyzumeſſen, daß er der facultät keine vollſtändige geſchichtserzehlung vorgeleget hat, arg. L. 203. D. de reg. iur. Acten müſſen vollſtändig ſeyn.

§. 834. Wofern der richter die acten aus richterlichem amt verſendet, muß jeder theil die verſchickungskoſten zur hälfte erlegen, arg. L. 10. D. de reg. iur. Verſchickungskoſten zur hälfte,

§. 835. Verlanget aber nur eine parthey die verſchickung, muß ſie den urtheilsverlag auch alleine thun, arg. L. 4. §. 1. D. de ed. und von einer parthey.

§. 836. Der urtheilsverlag begreifet nicht allein 1) das geld, ſo für die verfertigung des urtheils bezahlet wird, ſondern es gehören auch 2) darzu das poſtgeld oder der bottenlohn, nicht weniger 3) die ſchreibegebühren für das urtheil, und 4) die antwort auf die urtheilsfrage, und was 5) die einpackung beträget. Was der urtheilsverlag begreife?

Eröfnung des urtheils, §. 837. Das einlangende urtheil muß der richter unverändert laſſen und den partheyen eröfnen, **Mevius** P. 2. dec. 261., **Barth** diſſ. 587. §. 1. Siehe den III. theil in den appellationsacten. [36.]

auch in peinlichen ſachen. I. Gleiche bewandniß hat es in peinlichen fällen, **Barth** diſſ. 321. §. 2.

Entſiegelung der acten. §. 838. Der richter darf auch vorher die acten nicht entſiegeln, **Barth** diſſ. 544. §. 1.

Entſcheidungsgründe, §. 839. Den von auswärtigen rechtslehrern abgefaßten urtheiln werden die zugleich mit verlangte entſcheidungsgründe beſonders mit beygeleget. Siehe den III. theil am a. o. [37]. Dieſe beſchreiten aber die kraft rechtens nicht.

was ſie ſind? Denn ſie enthalten nur die erzehlung der urſachen, warum alſo geſprochen werden müſſen.

Ob ſie hernach gefordert werden können? §. 840. Wolte ein richter die nicht zugleich geforderte entſcheidungsgründe nachher begehren, iſt zwar die facultät hierzu verbunden, arg. **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 61. jedoch gegen abermalige billige belohnung, und ſind auf den fall die acten aufs neue mitzuſchicken, **Schilter** ex ad π. 2. §. 7.

Facultäts-inſiegel. §. 841. Das von einer facultät abgefaßte urtheil wird mit der facultät inſiegel bedrückt.

Drey

Drey und dreyſigſtes hauptſtück.

Von eröfnung des urtheils und ertheilung des beſcheides.

§. 842.

WEnn die acten referirt, (§. 771. II.) oder von den auswärtigen rechtsgelehrten zurückgekommen ſind, (§. 837.) mithin das urtheil fertig iſt, ſo folget deſſen eröfnung. *Eröfnung des urtheils.*

§. 843. Dieſe eröfnung iſt eine gerichtliche handlung, wodurch die hierzu vorgeladene partheyen nachricht von dem ſpruch in ihret ſtreitſache erhalten. *Was ſie ſey?*

§. 844. Die ertheilung eines beſcheids iſt eine bedeutung des richters, was ihn in dieſer ſache rechtens zu ſeyn beduncket. *Ertheilung des beſcheides.*

§. 845.

Wie die eröfnung geſchehe?

§. 845. Bey der eröfnung muß der richter ſitzen, arg. cap. vlt. de ſent. & re iud. in 6., nou. 82. cap. 3., ſodann iſt das urtheil abzuleſen, L. 2. 3. de ſent. ex per. recit. Ueberdies muß die eröfnung an gewöhnlicher gerichtsſtelle, arg. L. 11. D. de inſt. & iur., ingleichen weder bey nacht, ſondern vor der ſonnen untergang, nou. 82. cap. 3., arg. L. 2. §. 31. D. O. I., noch an einem feyertage geſchehen, L. 1. D. de fer., **Barth** diſſ. 911. n. 1. Sind mehrere richter, müſſen auch bey der eröfnung alle gegenwärtig ſeyn, L. 37. 39. D. de re iud., welches jedoch eben nicht beobachtet wird.

Verleſung des urtheils. Wie beym cammergericht?

I. Bey höheren gerichten geſchiehet die verleſung des urtheils durch einen gerichtsbedienten, L. 2. C. de ſent. ex per. Was beym cammergericht wegen eröfnung der urtheile zu beobachten, lehret der **viſitationsabſchied des cammergerichts** vom jahr 1713. §. 85.

Wo die eröfnung geſchehe?

§. 846. An dem ort, wo das gericht die ſache zu verleſen und zu erwegen pfleget, geſchiehet die eröfnung, L. 6. C. de ſent. & interl., **cammergerichtsordnung** III. theil tit. 47. §. 4., **reichshofrathsordnung** tit. 1. §. 14.

Eröfnung in des richters hauſe,

I. Derowegen iſt ein urtheil, ſo der richter, welchem eine gewiſſe gerichtsſtelle angewieſen iſt, in ſeinem hauſe eröfnet, nichtig, von **Berger** in oecon. iur. L. 4. tit. 22. §. 4. not. 4.

II. Auſſer

II. Auſſer dem gerichtsort kan die eröfnung geſchehen, wenn die partheyen darin willigen, arg. L. 51. C. de epiſc. & cler., oder in ſachen, worinnen der richter ſchlecht weg verfähret, arg. auth. niſi C. de ſent. ex per. rec., geſtalt alsdenn auch nicht erfordert wird, daß der richter ſitzend das urtheil ſpreche, clem. *ſaepe* de V. S. und auſſer dem gerichtsort.

§. 847. Zur eröfnung ſind die partheyen vorzuheiſchen, arg. L. 47. D. de re iud., **Lauterbach** in colleg. th. pr. π. L. 42. tit. 1. §. 16., inmaſſen bey unterbleibender vorladung auf einen gewiſſen tag zur anhörung eines urtheils, dieſes ungiltig iſt, **Martini** am a. o. tit. 34. §. 1. n. 222. bl. 78. Jedoch leidet dieſes bey dem cammergericht ſeine ausnahme, **Gaill** I. obſ. 103. n. 9., obwohl in diffamationsſachen, und, wo der reinigungseyd zu leiſten, auch das cammergericht den gemeinen rechten folget, und eine ladung ergehen läſſet, **Gaill** I. obſ. 51. n. 10. Vorladung der partheyen.

§. 848. Die partheyen erſcheinen hierauf entweder in perſon, oder durch einen anwald, welcher hierzu keiner beſondern vollmacht bedarf, arg. L. 2. D. de iurisd. Erſcheinung der partheyen.

§. 849. Bleibet der eine theil aus, ſo gehet die eröfnung dennoch vor ſich, arg. cap. 2. X. de teſt. Dahingegen iſt die eröfnung nichtig, welche nach dem ableben eines indeſſen verſtorbenen theils geſchiehet, arg. L. 60. D. de re iud. Wie, wenn ein theil ausbleibet?

§. 850.

Wenn beyde theile ausbleiben. §. 850. Erſcheinen beyde theile in der anbezielten tagfahrt nicht, kan das urtheil wegen ungehorſams für eröfnet gehalten werden, ſiehe den L. 60. L. 53. D. de re iud., Weſtenberg in princip. π. L. 42. tit. 1. §. 11. bl. 975.

Was der gerichtsſchreiber zu beobachten? §. 851. Vor allen dingen hat der gerichtsſchreiber dahin zu ſehen, daß er zu den acten bringe, welcher geſtalt 1) die ausgegangene ladung den partheyen richtig behändiget worden, arg. L. 47. D. de re iud., Umm proc. diſp. 19. §. 9. n. 37., und 2) wie die partheyen entweder in perſon oder durch ihre bevollmächtigte zur anhörung des urtheils erſchienen, 3) iſt der tag und 4) die ſtunde der beſchehenen eröfnung, von ihm niederzuſchreiben, damit die nothfriſt des etwa einzuwendenden rechtmittels gerechnet werden könne, arg. auth. *hodie* C. de appell., L. 1. §. 7. f. D. quando appell. Siehe z. e. den III. theil [54.] und [55.]

Wie, wenn die ſtunde nicht gemeldet? I. Solte die ſtunde der beſchehenen eröfnung bey den acten ſich nicht befinden, alsdenn gehet der ganze tag, woran das urtheil eröfnet iſt, dem appellirenden zu gut, Barth diſſ. 11. §. 1.

Vier

Vier und dreyſigſtes hauptſtück.

Von den gerichtskoſten.

§. 852.

Durch die unkoſten verſtehet man dasjenige, ſo die parthey wegen dieſes rechtsſtreits nothwendig aufwenden müſſen, L. 79. D. de iud., L. 4. C. de fruct. & lit. exp., cammergerichtsordnung I. th. tit. 33. §. 3., III. theil tit. 50. §. 4. Was unkoſten ſind?

§. 853. Die koſten ſind entweder gerichtlich oder auſſergerichtlich. Zu jenen gehören die cantzley- gerichts- commiſſionsgebühren und ſportuln, ingleichen, was den zeugen, notarien und ſchreibern ꝛc. ꝛc. bezahlet werden muß. Gerichtlich oder auſſergerichtlich.

§. 854. Die koſten wegen des ungehorſams, ſo fern ſie dem richter zufallen, gehören, als eine ſtrafe, zu den gerichtlichen unkoſten. Ungehorſamskoſten.

I. Der

Deren erſtattung vom principalen,

I. Der principal iſt dieſe koſten dem anwald zu erſtatten nicht ſchuldig, arg. L. 46. §. 5. D. de procur., hätte er ihm aber ſolche bezahlet, mag er ſie nicht wider fordern, arg. L. 46. de R. I., jedoch wird der principal zu den acten gelaſſen, Barth diſſ. 926. §. 2.

und von erben.

II. Derowegen iſt der erbe die ungehorſamskoſten zu tragen nicht pflichtig, arg. L. vn. §. f. D. ſi quis ius dic., weil die ſtrafe ordentlicher weiſe die erben nicht trift, §. 1. inſt. de perp. & temp. act., welches jedoch bisweilen ſeinen abfall leidet, Mevius P. 2. dec. 327. n. 8.

Koſten wegen nicht gehörigen richters;

§. 855. Nicht minder gehören zu den gerichtlichen koſten, wenn einer den andern vor einen richter ziehet, davor der andere zu ſtehen nicht ſchuldig iſt, arg. L. fin. D. de iuriſd.

des verzögerten proceſſes,

§. 856. Die unkoſten des verzögerten proceſſes oder verzogenen rechtens (expenſas retardati proceſſus) rechnet man auch hieher, wenn nämlich jemand nicht nur eine unbegründete appellation oder reviſion eingewendet, ſondern auch durch unerlaubten verſchleif oder unterlaſſung der antwort auf die klage koſten verurſachet hat. Unter dieſen koſten ſtecken auch zugleich die erweißlichen ſchäden, concept der cammergerichtsordnung III. theil tit. 59. §. 7., von Ludolf obſ. 80. bl. 181., Carpzov P. 1. C. 31. def. 15., Umm diſp. ad proceſſ. 22. §. 6. n. 24. bl. 889.

§. 857.

§. 857. Daher ziehet die veränderung der klage die dadurch verurſachten unkoſten nach ſich, **Ummius** am a. o. Veränderung der klage.

§. 858. Wer wehrenden proceſſes bezahlet, muß dennoch die unkoſten erſtatten. Zahlung wehrenden proceſſes;

§. 859. Der beſchuldigte ungehorſam trägt die erſtattung der unkoſten auf dem rücken. Ungehorſam,

§. 860. Endlich ſind diejenige koſten, welche der überwundene dem obſiegenden theil erſtatten muß, ebenfalls eine gattung der gerichtlichen unkoſten. Denn der überwundene wird darum in die koſten vertheilet, weil er keine hinlängliche urſache gehabt, die ſache auf einen proceß ankommen zu laſſen, L. 13. §. 16. C. de iud., cap. 4. X. de poen. Derowegen er ſeine verwegenheit empfinden muß, wovon auch bauern, ungelehrte, geiſtliche, weiber, unmündige und angeſehene leute nicht befreyet ſind, §. 1. inſt. in f. de poen. tem. ligit., L. 79. D. de iud., **Barth** diſſ. 67. §. 2. und wegen eines verlohrnen proceſſes.

§. 861. Der richter kan einen muthwilligen zäncker von amts wegen in die proceßkoſten verdammen, L. 13. §. 6. C. de iud., L. 25. §. 8. D. de aedil. ed., wenn ſchon der obſiegende um die koſten nicht nachgeſuchet hätte. Dafern ſie aber der richter übergienge und das urtheil Vertheilung in die koſten.

rechtskräftig würde, kan man ſolche hernach weder vom richter, arg. L. 13. §. 6. C. de iud., noch vom gegner fordern, arg. L. 4. C. depoſ.

Mildrichterliches amt. I. Wer das mildrichterliche amt bey der klage angerufen hat, von dem glaubet man, daß er die koſten dadurch mit gebethen habe, arg. L. 4. C. de fruct. & lit. exp., Mynſinger IIII. obſ. 55. n. 4., Gaill I. obſ. 151. n. 21.

Vergleichung der unkoſten. §. 862. Hätte aber der unterliegende theil wahrſcheinliche einreden, und er könte darmit nicht auslangen, ſo ſind die unkoſten gegeneinander aufzuheben, weil er ſodann keinen verwegenen rechtsſtreit geführet.

Unkoſten ſind nicht zu häufen. §. 863. Ueberhaupt hat ein jeder richter dahin zu ſehen, daß die unkoſten nicht gehäufet werden.

Auſſergerichtliche koſten. §. 864. Zu den auſſergerichtlichen unkoſten zehlet man dasjenige, ſo eine parthey auſſer dem gerichte des proceſſes halben aufzuwenden hat, arg. L. 13. §. 6. L. 15. C. de iud., L. 11. C. de teſt., z. e. die belohnung der ſachwalter und anwälde, die reiſekoſten, fuhr- oder roßlohn, zehrung, bottenlohn, u. d. g., L. 79. D. de iud.

Nöthige §. 865. Die koſten ſind ferner nöthig oder unnöthig. Zu jenen zehlet man diejenige, ohne welche der proceß nicht geführet werden kan,

daher

daher muß der überwundene ſo gar die koſten, welche auf die ermäſſigung der unkoſten gehen, erſtatten.

§. 866. Durch die unnöthigen verſtehet man die, ſo ohne noth gemacht worden ſind, arg. L. 39. §. fin. D. de damm. inf. Dieſe werden nicht erſtattet, Gaill I. obſ. 151. n. 1., z. e. die angiften, ſo den ſachwaltern gereichet werden, deren jährliche beſoldungen, verehrungen an die gerichtsbediente u. ſ. f. und unnöthige koſten.

§. 867. Weiter giebt es unkoſten der erſten oder der andern inſtantz. Erſter und anderer inſtantz,

§. 868. Verlieret der appellant mit ſeiner berufung, ſo kommen die koſten dieſer inſtantz (des verzögerten proceſſes) auf ihn, cap. 59. X. de appell. und arg. L. 6. §. 4. C. de appell. Wenn aber gleich der appellant gewinnet, iſt doch der appellat, weil er das vorige urtheil vor ſich hat, von der erſetzung der unkoſten frey, Gaill I. obſ. 152. n. 5. in appellationsſachen.

§. 869. Wofern aber der appellat eine verſchleifung der ſache ſich zu ſchulden kommen laſſen, fallen die unkoſten doch auf ihn, Barth diſſ. 69. §. 3. Verſchleif der ſache.

§. 870. Die ſachen, welche in rechten verhaßt ſind, als die entſetzung und die diffama- Verhaßte ſachen.

tion, ziehen die koſten nach ſich, wenn der entſetzer oder diffamant unterliegen.

Z. e. entſetzung. I. Wer daher die ausflucht der entſetzung vorſchützet, und ſolche erweiſet, empfängt vom entſetzer die koſten, arg. cap. 11. X. de reſtit. ſpol.

Reinigungseyd. §. 871. Wo der richter findet, daß keine verwegenheit ſich geäuſſert hat, muß er die unkoſten gegeneinander vergleichen. Weil nun derjenige, ſo den reinigungseyd ſchwöret, ſo viel wider ſich gehabt hat, daß ein eyd nöthig geweſen, werden die unkoſten gegeneinander aufgehoben, **Lauterbach** in colleg. th. pr. π. L. 12. tit. 2. §. 51. bl. 671. (§. 584.). Derohalben der **von Berger** in elect. diſc. for. tit. 36. obſ. 2. not. 2. bl. 944. dafür hält, ſie wären in dieſem fall ordentlicher weiſe gegeneinander aufzuheben.

Erfüllungseyd. §. 872. Eben dieſes iſt auch vom erfüllungseyde zu ſagen, L. 30. D. de iureiur.

Ausnahme von der regel. I. Indeſſen leidet dieſe regel ſowohl beym reinigungs- als erfüllungseyd jeweilen ihren abfall, **Mevius** P. 6. dec. 39. n. 8., **Barth** diſſ. 70. §. 2., z. e. wenn die zanckſucht hervor leuchtet, oder es eine ſchädenklage, oder kaufmanns- oder ſchmähſachen betrift, **von Berger** am a. o. not. 3.

Rechtliches bedencken. §. 873. Wer ein rechtliches bedencken vor ſich hat, iſt kein verwegener ſtreiter, daher wird er in die koſten nicht vertheilet, arg. L. 14. C.

de

de praed. & al. min., **Brunnemann** proceſſ. ciu. cap. 27. n. 28., **Lauterbach** de expenſis victoriae th. 44.

Streitige rechtsfrage,

§. 874. Ein gleiches iſt zu ſagen, wenn jemand in ſtreitigen rechtsfragen bewehrter rechtslehrer meinung vor ſich hat, **Barth** diſſ. 72. §. 1.

zwiſchen obrigkeit und unterthanen;

§. 875. Sodann werden die unkoſten verglichen, wenn zwiſchen der obrigkeit und deren unterthanen, dem pfarrer und ſeinen pfarrkindern geſtritten wird, **Mevius** P. 6. dec. 345., **Barth** diſſ. 923. §. 1.

Eltern, kinder und verwandte.

§. 876. Eltern, kinder, geſchwiſter und verwandten erſtatten einander die unkoſten nicht; wo aber eine verwegenheit ſich äuſſerte, verbleibt es bey der regel (§. 861.), **Barth** diſſ. 66.

Eyd für gefährde,

§. 877. Der eyd für gefährde (iusiurandum calumniae generale) befreyet niemanden, ſo unterlieget, von den unkoſten, **Lauterbach** in colleg. theor. pract. L. 12. tit. 2. §. 92., **Barth** diſſ. 68. §. 2.

und haupteyd.

I. Wo der haupteyd nach vorgehendem eyd für gefährde geſchworen werden muß, kan doch einer eine bodenloſe ſache haben, derowegen dieſe eyde niemanden von den koſten befreyen, **Barth** diſſ. 71. §. 2., **von Berger** elect. diſc. for. tit. 36. obſ. 2. not. 1. bl. 943.

Beym ſummariſchen beſitz.

§. 878. Beym ſummariſchen beſitz, wo keine verwegenheit ſich zeiget, übergehet man die koſten mit ſtillſchweigen, **Barth** diſſ. 924. §. 1.

Wahrſcheinliche klage.

§. 879. Der kläger, ſo eine wahrſcheinliche urſache zu klagen gehabt, wird in die koſten nicht vertheilet.

Exempel davon.

I. Z. e. 1) es klaget einer aus einer handſchrift, der beklagte aber zeiget, daß er ſolche getilget: 2) wer auf höhern befehl klage erhoben; 3) wenn der beweiß durch den gegenbeweiß wiederleget worden, 4) wenn jemand in der erſten inſtantz obſieget, in der andern aber unterlieget, 5) wo beyde theile in eben dem punct unrecht haben, 6) wer zur rettung ſeiner ehre klagen müſſen, 7) wer auf auſſergerichtliche zeugen gebauet, 8) wer einen untadelhaften zeugen vor ſich hat, 9) wo der beklagte auf beſchehene auſſergerichtliche mahnung ſo gleich in gerichten die ſchuld hinterleget, 10) wenn die ſache auf eine ſtrittige rechtsfrage ankommt, 11) oder verwirrt iſt, 12) wenn ein ſachwalter in ſeiner eigenen ſache dienet. Es wäre denn, daß er die koſten, als einen ſchaden, ſuchete.

Wenn die urkunde für erkannt gehalten.

§. 880. Dafern die urkunden für erkannt oder der eyd für geleiſtet geachtet, gleichwohl die parthey dadurch nicht ſachfällig wird, ſind die koſten gegeneinander aufzuheben, **Mencken** am a. o. tit. 37. §. 14. bl. 397.

Wie die unkoſten anzuſetzen?

§. 881. Die unkoſten müſſen von poſten zu poſten in einem verzeichniß angeſetzet werden,

damit

damit man daraus ſehen könne, wenn, wem, wofür und in welcher ſumme ſie ausgegeben worden?

§. 882. Hierauf mäſſiget ſolche der richter, wobey er auf die umſtände der perſonen zu ſehen hat. Denn ohne ermäſſigung iſt man ſolche zu zahlen nicht ſchuldig, anerwogen dem bloſen anführen der parthey hierunter nicht geglaubet wird. Derjenige, ſo die koſten, welche ein merckliches betragen, entrichten ſoll, muß deshalber vorgeladen und darüber gehöret werden. Iſt die ermäſſigung zu ſtarck, kan davon appelliret werden. Mäſſigung der koſten.

§. 883. Sodann muß der überwinder das vom richter vorher ermäſſigte ſtrittige verzeichniß beſchwören, wobey es ſein verbleiben behält, nou. 82. cap. 10., **cammergerichtsordnung** III. theil tit. 50. §. 3., **concept der cammergerichtsordnung** III. theil tit. 59. §. 2., **Gaill** I. obſ. 151. n. 11. Beſchwörung des verzeichniſſes.

§. 884. Wo aber belege vorhanden ſind, iſt die beſcheinigung der unkoſten vorzuziehen, **Mevius** P. 5. dec. 265., damit dadurch der eydſchwur vermieden werde. Beſcheinigung der koſten durch belege.

§. 885. Die gerichtskoſten, welche an cantzleygebühren, ſo von gerichtshand unterſchrieben Koſten, ſo nicht zu mäſſigen.

ben oder unterzeichnet ſind, ausgelegt worden, nebſt der geſchwornen botten lohn, ſind keiner ermäſſigung unterworfen, auſſer wenn ſolche wider die taxe zu hoch angeſchrieben wären.

Belohnung der ſachwalter,

§. 886. Hingegen iſt der ſachwalter und anwälde belohnung der ermäſſigung unterworfen.

und reiſekoſten ſind zu mäſſigen.

§. 887. Weiter leiden die reiſe- und zehrungskoſten eine ermäſſigung. Doch müſſen ſolche nöthiger weiſe aufgewandt worden ſeyn; alſo wird z. e. einem lahmen der roßlohn billig vergütet.

Koſten eines termins.

§. 888. Bey den koſten eines termins, worin der gegner vertheilet werden ſoll, bedarf es keines beſondern verfahrens, noch weniger iſt deſſen geſtändniß nöthig, arg. nou. 17. cap. 3., ſondern er wird auf vorgehende ermäſſigung darzu vertheilet, arg. L. 199. D. de reg. iur. und arg. L. 1. pr. D. ſi quis ius dic. non obtemp.

Muthwillige koſten der anwälde.

I. Verurſachet der anwald muthwillige koſten, iſt er dieſe aus ſeinen mitteln zu erlegen pflichtig, arg. L. 46. §. 5. D. de proc. cammergerichtsordnung III. theil tit. 50. §. 7.

Koſten des gantzen proceſſes.

§. 889. Dahingegen wegen der koſten des gantzen proceſſes, oder eines guten theils deſſelben, ein kurtzes verfahren, wozu der gegner vor-

vorzuladen, nöthig iſt. Solte aber der gegentheil nicht erſcheinen, wird er mit der verwarnung, daß die koſten von amts wegen gemäſſiget werden ſolten, nochmahls vorgeladen, und darneben in die koſten dieſes termins vertheilet.

§. 890. Die unkoſten werden durch anrufung des richters geſuchet, **Faber** in codice L. 7. tit. 18. def. 3. n. 5., **Coch** am a. o. P. 4. cap. 26. §. 10., z. e. bey verwegener appellation, arg. cap. 26. X. de appell., verachtung des richters, arg. L. 1. D. ſi quis ius dic. Wie denn die koſten des verzögerten proceſſes bis zum endurtheil nicht ausgeſetzet bleiben, ſondern bey jeder verzögerung gefordert werden, **Gaill** I. obſ. 151. n. 15. Wo die koſten aber beſonders verſprochen ſind, und der richter übergehet ſolche, kan man ſelbige nach ausgeſprochenem urtheil vermittelſt einer klage ſuchen, **Carpzov** in proc. tit. 24. art. 2. n. 28. Suchung der koſten, des verzögerten proceſſes, auch vermittelſt einer klage.

I. Wegen des zuſammenhangs der ſache wird der richter, vor dem der proceß rechtshängig geweſen, angegangen. Allda klagen auch die ſachwalter und gewalthaber, arg. cap. 11. §. aſſeſſorem, §. notarium de reſcript. in 6., **Mevius** P. 1. dec. 234. Koſten wegen zuſammenhangs der ſachen, auch der ſachwalter, wo ſolche zu ſuchen?

§. 891. Man fordert auch die koſten durch vorſchützung einer ausflucht der noch nicht erſtatte- Forderung der koſten durch eine ausflucht,

ſtatteten koſten, arg. L. 15. C. de iud., und der gegner wird alsdenn nicht ehender gehöret und zu den acten gelaſſen, bis er die koſten vergnüget hat.

auch von unmündigen,

I. Gemeinden, unmündigen u. d. g. ſtehet dieſe einrede ebenfalls in dem wege.

und vom principalen.

II. Der gegner kan auch dieſe ſchutzrede wegen des anwalds dem principalen, wie auch wegen eines andern rechtshandels, ſo entweder vor eben dem gerichte, oder vor einem andern geführet worden, demſelben entgegen ſetzen, arg. L. 15. C. de iud. Daher wird erkannt: daß kläger, ehe und bevor er die unkoſten, darin er in der mit N. N. rechtshängigen ſache zu recht vertheilet, erleget, in dieſer ſache nicht zu hören, noch mit fernern einbringen zuzulaſſen ꝛc. Carpzov in proc. tit. 24. art. 4. n. 49.

Verluſt der nothfriſt.

III. Ja, wer die koſten aus ungehorſam nicht gehörig bezahlet, wird darüber der nothfriſt i. e. der appellation, verluſtig.

Ob die koſten des verzögerten proceſſes?

§. 892. Wo jemanden durch ein endurtheil die erſtattung der unkoſten des gantzen proceſſes zuerkannt iſt, mag der überwinder die künftige koſten des verzögerten proceſſes, ſo er wegen gebrauchter mittel, welche die rechtskraft hemmen (ſuſpenſiua), aufgewendet, darauf aber der richter nicht erkannt hat, nicht fordern, freyherr von Wernher P. 2. obſ. 337.

Beſondere vollmacht.

§. 893. Der anwald, ſo die unkoſten in empfang nehmen will, muß hierzu eine beſondere voll-

vollmacht haben, arg. L. 12. L. 86. D. de ſolut., Mevius P. 5. dec. 294. n. 4.

§. 894. Armen, ſo ihrer böſen ſache halber unterliegen, können desfalls mit gefängniß ſtatt der zu erſetzenden unkoſten angeſehen werden. Gefängniß ſtatt der unkoſten.

§. 895. Die, ſo muthwilligen hader anrichten, müſſen, auſſer der erſtattung unkoſten, auch noch einer willkürlichen ſtrafe ſich gewärtigen, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 85. Im deputationsabſchied vom jahr 1600. §. 17. iſt die ſtrafe der muthwilligen appellanten auf 10. marck löthigen goldes geſetzet, und wäre zu wünſchen, daß dieſes reichsgeſetz kein todter buchſtabe geworden. Strafe der muthwilligen ſtreiter.

Fünf und dreyſigſtes hauptſtück.

Von der nothfriſt des urtheils und der rechtskraft.

§. 896.

DA nicht ein jedes wort des richters ein rechtsſpruch iſt, L. 7. C. de ſent., auch ein rechtsſpruch von den partheyen angefochten werden kan, muß man Was bey einem rechtsſpruch zu beobachten?

man ſehen: ob die parthey bey dem erkenntniß des richters ſich beruhiget, oder ſelbigem ſich widerſetzet.

Wie die rechtskraft entſtehe?

§. 897. Derjenige, ſo den rechtsſpruch billiget, macht, daß der ſpruch die rechtskraft erreichet. Die billigung aber geſchiehet auch ſtillſchweigend dadurch, wenn die parthey binnen zehn tagen nach eröfnung des ſpruchs ſich nicht meldet.

Beſtätigung oder änderung des urtheils.

§. 898. Wenn aber dem urtheil binnen zehn tagen widerſprochen iſt, bleibt es im zweifel indeſſen ohne würckung, (in ſuſpenſo). Das urtheil wird nun entweder beſtättiget oder geändert. Im erſten fall erlanget es wider ſeine kraft; letztern falls gilt das vorige erkenntniß nichts.

Wenn ein urtheil rechtskräftig ſey, oder nicht?

§. 899. Das urtheil kan alſo kein urtheil heiſſen ſo lange keine zehn tage nach deſſen eröfnung verſtrichen ſind, nou. 23. cap. 1. Eben ſolche beſchaffenheit hat es mit dem urtheil über nebenpuncten, herr G. R. Böhmer de ſententiis in rem iudicatam haud tranſeuntibus §. 16. bl. 14. Sobald aber die zehn tage, ohne daß ſich jemand dawider gemeldet hätte, verfloſſen, heiſſet es ein rechtskräftiges urtheil, welches die kraft rechtens erreichet hat, (res iudicata).

§. 900.

§. 900. Die rechtskraft des urtheils iſt demnach eine eigenſchaft deſſelben, vermöge deren es für eine unumſtößliche wahrheit gehalten wird, und mithin nicht weiter geändert werden kan. Was die rechtskraft ſey?

§. 901. Die zehn tage nach eröfnung des urtheils machen die nothfriſt (fatale) aus, (§. 138); und dieſe nothfriſt kan weder vom richter noch mit willen der partheyen erſtrecket werden, Barth diſſ. 311. Zehntägige nothfriſt,

§. 902. Daher kan man nach verflieſſung der zehn tagen nicht mehr appelliren, ſondern der ſpruch muß ſodann feſte beſtehen bleiben, geſtalt das urtheil die vermuthung, daß es den rechten gemäß ſey, vor ſich hat, auch des richters anſehen nicht leidet, dergleichen erkenntniß wider übern haufen zu werfen, hiernächſt dem ſtaat daran gelegen, damit die proceſſe nicht verewiget werden. macht das urtheil unveränderlich.

§. 903. Alldieweil der richter, wenn er geſprochen, aufhöret richter zu ſeyn, L. 55. D. de re iud., ſo iſt offenbar, daß, ſobald das urtheil den partheyen eröfnet iſt, er ſolches nicht mehr ändern könne. Derowegen muß der ſchreibfehler im urtheil durch ein ſuſpenſivmittel geändert werden, Martini in comm. for. tit. 34. §. 1. n. 163. bl. 74. Immittelſt kan wohl der vorige richter ſolches auslegen. Ob das urtheil geändert werden könne?

§. 904.

Wenn die nothfriſt zu laufen anfange?

§. 904. Die nothfriſt der zehen tage läuft vom augenblick bis zum augenblick. Doch fänget ſie nicht ehender an, bis die parthey deutliche wiſſenſchaft vom urtheil erlanget hat, **Barth** diſſ. 765. Iſt die vermuthung desfalls wider einen, ſo muß er ſchwören, daß er den inhalt des urtheils nicht erfahren.

Würckung der rechtskraft.

§. 905. Die würckung eines ſolchen urtheils beſtehet darin, daß es für eine wahrheit geachtet werden muß, L. 207. D. de reg. iur., L. 25. D. de ſtatu hom., ob es gleich aus einem irthum hergefloſſen, L. 65. §. 2. D. ad SC. Treb. Derowegen machet ein rechtskräftiges urtheil jeweilen aus einem falſchen ein wahres, aus unrecht recht, aus einem nicht ſchuldigen ein ſchuldiges, aus nichts etwas, aus ſchwartz weiß, aus weiß ſchwartz, und aus dem runden ein viereckiges, herr prof. **Schöpf** dec. Tub. 12. n. 15. bl. 108.

Wie ſie zu verſtehen?

I. Indeſſen ſind alle urtheile buchſtäblich zu verſtehen (ſtrictae interpretationis), und untheilbar (indiuiduae), **Gaill** I. obſ. 63. n. 8., **Mevius** P. 9. dec. 50.

Ein fürſt kan ſie nicht ändern.

§. 906. Daher ein fürſt die rechtskraft vermittelſt eines reſcripts aufzuheben nicht vermag, L. 3. C. ſent. reſc. non poſſe, L. 1. 2. C. vt lite pend.

§. 907.

§. 907. Auch neu erfundene urkunden vermögen nicht, die rechtskraft übern haufen zu ſtoſſen, L. 4. C. de re iud., ingleichen, wenn erkannt iſt, daß der kläger nicht erwieſen habe, herr G. R. Böhmer de ſentent. in rem iudicatam non tranſeuntibus §. 35. bl. 39.

Neu gefundene urkunden.

§. 908. Gleichwohl hat man hierwider einige ausnahmen zugelaſſen, dergeſtalt, daß 1) die urtheile wider die ehe, oder 2) vor die ehe, welcher ein hinderniß im wege ſtehet, cap. 7. 11. X. de ſent. & re iud., nicht giltig ſind, wiewohl doch der ſpruch wider das eheverlöbniß rechtskräftig wird, herr G. R. Böhmer am a. o. §. 39., 3) daß diejenige urtheile wider aufgehoben werden mögen, ſo dem nutzen des ſtaats zuwider ſind, L. 25. D. de re iud., L. 3. C. de iure reip., 4) welche der gegner durch gefliſſentliche verhelung der urkunden, die man hernach gefunden, erſchlichen hat, arg. L. 19. C. de transact., 5) die ſich auf falſchen beweiß oder falſche urkunden gründen, L. 1. C. ſi ex falſ. inſtr., L. 33. C. de re iud., 6) welche auf das gutachten der kunſterfahrnen gebauet ſind, 7) die, ſo einen nothwendigen eyd geleiſtet haben, L. 31. D. de iurei., Barth diſſ. 670., 8) die, ſo unheilbar nichtig ſind, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 121., Barth diſſ. 931., oder 9) wider eine rechtskraft geſprochen worden,

Ausnahmen von rechtskraft.

den, **Barth** diſſ. 930., in welchem fall nur das erſte urtheil gilt, **Mevius** P. 7. dec. 207.

Sprüche der zünfte, u. d. g.

I. Die gutachten der zünfte, ſprüche der ſuperintendenten, die urtheile in peinlichen- und pfründenſachen, die beyurtheile, cap. 60. X. de appell., werden nicht rechtskräftig, herr G. R. Böhmer am a. o. bl. 12.

Sprüche der facultäten werden rechtskräftig.

§. 909. Hergegen erreichen die rechtskraft: die erkenntniſſe der facultäten, wenn ſie gleich namens des richters mit ausdrücklichen worten nicht abgefaſſet ſind, herr **G. R. Böhmer** am a. o. §. 27. Desgleichen die erkenntniſſe der ſchiedsrichter, **eben derſelbe** am a. o. §. 22.

Kraft des urtheils nach dreyſig jahren.

§. 910. Weder in anſehung eines dritten, noch gegen den andern theil hat das urtheil, wenn ſolches binnen dreyſig jahren nicht vollſtrecket wäre, einige kraft.

Gegen beſondere nachfolger.

I. Jedoch gilt die rechtskraft auch wider einen beſondern nachfolger, z. e. den käufer, **Martini** am a. o. n. 330. bl. 84., herr **von Leyſer** ſpec. 472. an einigen orten den ſohn als lehensfolger, **Pufendorf** am a. o. bl. 552.

Klage und ausflucht der rechtskraft.

§. 911. Wenn der kläger durch ein rechtskräftiges urtheil obgeſieget hat, erlanget er die klage der rechtskraft (actionem iudicati), der beklagte aber, wenn er entbunden worden, überkommt die ausflucht der rechtskraft (exceptionem rei iudicatae).

§. 912.

§. 912. Ein urtheil, welches zwey vorgehenden in allem gleichſtimmig iſt, (tres conformes) kan ebenfalls nicht weiter geändert werden, L. vn. C. ne liceat in vna eademque cauſſa tertio prouocare, **Struv** in S. I. C. exerc. 50. §. 4., **Chriſtian Wildvogel** de tribus ſententiis conformibus cap. 3. §. 3. bl. 26. — *Drey gleichſtimmige urtheile.*

§. 913. Daß eine gleichheit der drey urtheile vorhanden ſey, darzu wird erfordert 1) die gleichheit der ſache (identitas cauſſae), 2) des dings (rei), und 3) der perſonen, z. e. wenn zwey urtheile in der hauptſache, daß dritte aber, daß die appellation für erloſchen zu achten, gefället, iſt keine gleichheit vorhanden, **Ludovici** de tribus ſententiis conformibus cap. 1. §. 5. bl. 12. — *Was dazu erfordert werde?*

§. 914. Es iſt nicht nöthig, daß die drey gleichſtimmige urtheil nach einander folgen, ſondern es hindert nicht, wenn gleich ein widriges darzwiſchen ſich befindet. — *Ob ſie nach einander folgen müſſen?*

I. Dieſes iſt ſowohl von endurtheiln, als beyurtheiln zu verſtehen, **Ludovici** am a. o. cap. 1 §. 24. bl. 29. — *End- und beyurtheile.*

§. 915. Es iſt auch einerley, ob die gleichſtimmige urtheil in einer oder zwoen inſtantzen geſprochen ſind, freyherr von **Cocceji** L. 49. tit. 1. quaeſt. 7. bl. 712. u. f. des iuris controuerſi, — *In erſter oder anderer inſtantz.*

ungeachtet **Mevius** P. 1. dec. 63. das gegentheil zu behaupten geſuchet. Siehe auch **Joach. Andr. Helwigs** commentationem de tribus ſententiis conformibus ſect. 3. §. 2. bl. 30.

Berufung an die reichsgerichte.

§. 916. Weil alſo von drey gleichförmigen urtheiln nicht appelliret werden kan (§. 912.), ſo iſt am tage, daß von der ſtände gerichten diesfalls an die höchſte reichsgerichte keine berufung platz finden könne.

Warum es dieſelbe zulaſſen?

I. Jedoch iſt man bey den reichsgerichten anderer meinung, weil die gerichtbarkeit der höchſten reichsgerichte ehender erweitert als eingeſchrencket werden müſſe. Daher auch berufungen wider drey gleichſtimmige urtheil allda zuzulaſſen wären, **Gaill** I. obſ. 72. n. 3., **Mynſinger** I. obſ. 15., **von Andlern** in iurisprudentia L. 2. tit. 20. n. 4.

Herſtellung in vorigen ſtand.

§. 917. Eben daraus (§. 912.) flieſſet, daß keine herſtellung in den vorigen ſtand ſtatt habe, ungeachtet **Mevius** conſ. 50. n. 89. ſolche für zuläßlich hält. Soviel iſt indeſſen richtig, daß die beſchwerde wegen einer unheilbaren nichtigkeit nicht verſaget werden könne, wiewohl bey drey urtheiln dergleichen nicht zu vermuthen iſt.

Sechs

Sechs und dreyſigſtes hauptſtück.

Von erklärung des urtheils.

§. 918.

Findet eine parthey dunckele oder zweydeutige worte in dem urtheil, ſuchet ſie vom richter, der ſolches ausgeſprochen, eine erklärung. Erklärung des urtheils,

I. Sowohl der kläger, als der beklagte mögen die erklärung eines zweifelhaften urtheils ſuchen, Joh. Joach. Schöpfer de declaratione ſententiae dubiae, cap. 4. n. 1. kan von beyden theilen,

II. Auch ein dritter, ſo einen vortheil von der ſache hat, kan um die erklärung anſuchung thun, Joh. Joach. Schöpfer am a. o. n. 8. bl. 30. auch vom dritten geſucht werden.

§. 919. Dieſe erklärung iſt eine bedeutung des richters, wie er das ausgeſprochene urtheil verſtanden wiſſen wolle, z. e. Caſpar ſoll Melchiorn 100. rthl. bezahlen; ſo entſtehet zweifel: was für währung hier verſtanden werde: ob man an zweydrittel ſtücken, oder an edict, oder landüblicher müntze die zahlung leiſten ſolle? Was ſie ſey?

Wo ſie geſucht werde?

§. 920. Sie wird entweder bey eben dem richter, oder durch den weg der appellation beym oberrichter geſuchet, Joh. Joach. Schöpfer n. 15. bl. 31., oder, wenn nur blos appelliret wäre, kan ſie der richter von amts wegen ertheilen.

Auf weſſen koſten?

§. 921. Die erklärung geſchicht auf koſten des ſuchenden theils, Joh. Joach. Schöpfer n. 25. bl. 33.

Was zweydeutig ſey?

§. 922. Die worte des urtheils müſſen zweifelhaft, und die ausdrücke ſo beſchaffen ſeyn, daß man ſie vor den kläger und beklagten nehmen kan; oder, daß ein punct übergangen iſt; oder, daß man nicht weiß: ob unter den gemeinen worten (generalibus) der ſtreitige punct mit begriffen iſt?

Wo die erklärung nicht ſtatt habe?

I. Wo demnach keine zweydeutige worte ſind, hat auch keine erklärung ſtatt, z. e. es klaget einer auf capital und zinſen zu 6. vom 100., der richter vertheilet den beklagten zur zahlung des hauptſtuhls und der zinſen, jedoch nur 5. vom 100., der kläger ſucht um erklärung nach, und will 6. vom 100. haben. Hier hat keine erklärung ſtatt. Denn dieſes iſt keine erklärung, wo einer etwas neues ſuchet.

Ergänzung des urtheils.

§. 923. Von der erklärung iſt die ergänzung des urtheils unterſchieden, denn dieſe kan der richter am tage der eröfnung noch bewürcken, L. 42. D. de re iud., z. e. der richter hat die

koſten

koſten oder nutzungen vergeſſen, ſo kan er dieſe noch denſelben tag hinzufügen, und alſo das urtheil ergäntzen, **Mevius** P. 3. dec. 420. n. 6.

§. 924. Soll aber die ergäntzung den tag hernach geſchehen, ſo muß die parthey deshalber ein die rechtskraft hemmendes mittel erwehlen. Denn die ergäntzung führet etwas neues mit ſich, da hingegen durch die erklärung nur dasjenige, ſo im urtheil allſchon ſtecket erläutert wird. *Ob ſie den tag nach dem urtheil geſchehen könne?*

§. 925. Wer das urtheil abgefaſſet hat, muß ſolches erklären, **Joh. Joach. Schöpfer** de declaratione ſententiae dubiae, cap. 3. n. 1. Ein von auswärtigen rechtslehrern abgefaßtes urtheil, muß alſo von dieſen erkläret werden, **Joh. Joach. Schöpfer** am a. o. n. 12. bl. 22. Maſſet ſich der richter einer erklärung über ein auswärtiges urtheil an, kan die parthey deshalber appelliren, **Mevius** P. 1. dec. 109. *Wer die erklärung thue?*

§. 926. Jedoch erkläret der richter bisweilen das facultätsurtheil ſelbſt, oder ſchicket es an eine andere facultät zur erklärung, **Joh. Joach. Schöpfer** am a. o. n. 16. 19., oder der oberrichter erkläret es, L. 4. §. 1. D. de appell. Aber kein unterrichter darf des oberrichters erkenntniß erklären, **Joh. Joach. Schöpfer** n. 24. bl. 25. *Was der unterrichter erklären könne?*

Erklärung der facultätsurtheile.

§. 927. Eine erklärung darf keine facultät auf einer parthey ſuchen geben, daher wird auf dergleichen erklärung nicht geſehen, **Joh. Joach. Schöpfer** cap. 5. n. 17. bl. 36., ſondern der richter muß ſolchen falls die erklärung von der facultät begehren. Und daher iſt bedencklich, die acten hernach an diejenige facultät, welche der parthey eine erklärung gegeben, wider zu verſenden, **Joh. Joach. Schöpfer** am a. o. n. 19. bl. 36. gleichwohl iſt **Mevius** P. 1. dec. 110. anderer meinung.

Wie der oberrichter zu verfahren?

§. 928. Iſt von dem urtheil ſchon eine berufung an den oberrichter ergangen, und dieſer befindet ſolches dunckel, muß der oberrichter, ehe er die appellationsproceſſe erkennet, des unterrichters meinung darüber erfordern, **Mevius** P. 3. dec. 127.

Ob es auch an reichsgerichten ſtatt habe?

§. 929. Ob zwar die höhere gerichte das erklärungsgeſuch übel empfinden, und deren ertheilung gemeiniglich abſchlagen, kan es doch einer parthey, auch ſo gar an den reichsgerichten nicht verwehret werden, eine erklärung zu ſuchen, **von Ludolf** in comm. ſyſt. de iure camerali bl. 204. und obſ. for. 333. bl. 228. des vierten bands.

Erklärung geſchicht

§. 930. Das ſuchen um die erklärung bedarf keiner weitläuftigkeit, und kan ſolche ſo fort, ohne

ohne den gegentheil darüber zu hören, auf das bittſchreiben, durch ein decret, folgen. Sind aber die acten verſchickt geweſen, wird eine tagfahrt zur inrotulation anberaumet. Ereignet ſich eine bedencklichkeit, läſſet der richter vorher die partheyen darüber verfahren. Auswärtige urtheilsverfaſſer geben die erklärung, oder deren abſchlagung in form eines urtheils. ohne weitläuftigkeit.

§. 931. Erfolget ſelbige, und ſie ſtehet den partheyen nicht an, kan von der erklärung appelliret werden, **Joh. Joach. Schöpfer** cap. 5. n. 8. bl. 35., **Mevius** P. 1. dec. 109. P. 3. dec. 127. Eine erklärung der erklärung zu ſuchen, wird nicht verſtattet, **Joh. Joach. Schöpfer** n. 20. bl. 36. Was nach der erklärung geſchehe?

§. 932. Erfolget keine erklärung, ſo iſt der implorant, die desfalls verurſachte unkoſten zu erſtatten, pflichtig. Wie, wenn keine erfolget?

§. 933. Jeweilen wird ſolche nur verblümter weiſe ertheilet, „daß die geſuchte erklärung „nicht ſtatt habe, inmaſſen die erhobene nutzun„gen, keines weges aber die zu erhebenden im „urtheil begriffen ſind. Wie ſie verblümt geſchehe?

§. 934. Die erklärung muß jederzeit den rechten nach geſchehen. Denn ob zwar alle urtheile buchſtäblich zu verſtehen ſind, leidet jedoch dieſes ſeinen abfall, z. e. es ſoll einer in den beſitz Wie die erklärung geſchehen müſſe?

wider eingeſetzet werden, ſo verſtehet es ſich, daß alle nutzbarkeit des klägers hierunter mit begriffen ſey, L. 81. D. de V. S., oder wenn einer nach dem interdicto vnde vi hergeſtellet werden ſoll, muß die erklärung des urtheils auch auf die früchte gehen, L. 38. §. 4. D. de vſur., **Joh. Joach. Schöpfer** bl. 26. am a. o. n. 27. 28.

Sie muß den rechten nicht zuwider ſeyn.

§. 935. Die erklärung muß auch den rechten nicht zuwider ſeyn, z. e. es heiſſet im urtheil: **dieweil aber des gemeinten ſchuldners eheweib ihr eingebrachtes durch ihres manns hand nicht erwieſen** rc. Hier will der urtheilsverfaſſer nicht anzeigen, daß durch des manns hand das eingebrachte erwieſen werden könne, **Joh. Joach. Schöpfer** bl. 26. n. 31.

Sie richtet ſich nach der klage,

§. 936. Die erklärung iſt hauptſächlich nach der klage zu thun, **Carpzov** L. 3. reſp. 97. n. 13., nicht aber nach den acten, wie **Joh. Joach. Schöpfer** n. 34. bl. 27. nebſt andern dafür halten will.

und geſchicht zu beklagtens beſtem.

§. 937. Sie geſchicht zum beſten des beklagten, z. e. es heiſſet: und iſt kläger mit ſeinem ſuchen wegen des nähergeltungsrechts billig zu hören rc. Hier erhält der beklagte die erklärung, daß beklagter mit ſeinen ſchutzreden darwider ebener maſſen zu hören, **Joh. Joach. Schöpfer** n. 37. bl. 27., **Mevius** P. 3. dec. 344.

§. 938.

§. 938. Ungeachtet die erklärung an keine nothfriſt gebunden iſt, **Mevius** P. 1. dec. 109. n. 5., **Joh. Joach. Schöpfer** am a. O. cap. 4. n. 18., thut jedoch einer nicht wohl, der die zehn tage verſtreichen läſſet. Vielmehr iſt es rathſam, ſolche binnen den zehn tagen zu ſuchen, und ein die rechtskraft hemmendes mittel derſelben auf den fall mit anzuhängen. Denn es iſt zwar richtig, daß ein rechtskräftiges urtheil noch erkläret werden könne, **Martini** in comm. for. tit. 10. §. 6. n. 254. bl. 541. Allein es iſt nicht wohl gethan, dem gegner deshalber gelegenheit zu geben, über die rechtskraft zu ſtreiten. Ob die nothfriſt zu beobachten?

Sieben und dreyſigſtes hauptſtück

Von der anfechtung eines urtheils überhaupt.

§. 939.

DErjenige, ſo bey einem urtheil ſich zu beruhigen nicht gemeinet, muß ſolches anfechten. Dieſes geſchiehet aber entweder wider ein urtheil, ſo bereits Anfechtung eines urtheils.

die rechtskraft erlanget, oder wider eines, ſo noch nicht rechtskräftig iſt.

Der ſache oder des proceſſes.

§. 940. Dieſes anfechten beruhet entweder in beſtreitung der ſache ſelbſt, oder der formalien des proceſſes. Jenes geſchiehet, wenn man zu zeigen bemühet iſt, was maſſen das urtheil unbillig ſey (iniqua); wegen des proceſſes aber wird ſolches der nichtigkeit halber angefochten, **Vultejus** L. 2. iurisprudentiae Romanae cap. 33.

Anführung der beſchwerden.

§. 941. In beyden fällen müſſen beſchwerden angeführet werden, welche man jedoch gemeiniglich von der ſache ſelbſt (meritis cauſſae) hernimmt, wodurch der impetrant das urtheil entweder für unbillig oder für nichtig angiebt. Aus der ſache ſelbſt werden diejenige urtheile angefochten, ſo die kraft rechtens noch nicht erreichet haben.

Ausſpruch des richters und ſchiedsmanns.

§. 942. Dasjenige, welches ein richter ausgeſprochen hat, wird vermittelſt der reviſion oder der appellation, hingegen der ſpruch eines ſchiedsmanns (arbitratoris) wird vermittelſt eines ehrlichen manns gutachtens (reductione ad arbitrium boni viri) beſtritten.

Rechtskräftiges [urthei]l.

§. 943. Iſt das urtheil rechtskräftig worden, es mag von einem richter oder ſchiedsmann herrühren,

führen, ſo wird es vermittelſt der wiedereinſe- tzung in vorigen ſtand angefochten.

§. 944. Es mag rechtskräftig ſeyn, oder nicht, ſo kan man nach befinden ſolches mittelſt der nichtigkeitsbeſchwerde beſtreiten.

Nichtigkeitsbeſchwerde.

§. 945. Ueberhaupt nennet man diejenige beſchwerde, welche die partheyen wider ein ausgeſprochenes urtheil binnen gehöriger friſt anſtellen, ein die rechtskraft hemmendes mittel, (remedium ſuſpenſiuum). Denn ſobald dieſes vorgekehret iſt, kan der richter zur hülfsvollſtreckung ſeines ausſpruchs nicht vorſchreiten. Und was diesfalls wegen des cammergerichts im jüngſten reichsabſchied §. 124. beſonders verordnet iſt, gehöret zur ausnahme.

Ein die rechtskraft hemmendes mittel.

§. 946. Es bleibt aber entweder die ſache bey dem vorigen richter, doch ſo, daß das urtheil die rechtskraft nicht ergreifet, oder die ſache erwächſet dadurch an einen höhern richter (deuolutiuum); oder man kan die beſchwerde bey dem unterrichter oder bey dem höhern nach gefallen anbringen, (anomalum) z. e. die beſchwerde über nichtigkeiten wird nebſt der berufung auch beym oberrichter angeſtellet.

Beym unter- oder oberrichter.

§. 947. Unter denen mitteln, ſo die rechtskraft hemmen, iſt das gewöhnlichſte, da die ſache lediglich beym vorigen richter bleibet, die revi-

Beym unterrichter allein.

reviſion, und an deren ſtelle die verſchickung der acten, (reuiſio in vim transmiſſionis actorum); Sodann gehöret auch die bringung auf das ermeſſen eines redlichen manns (reductio ad arbitrium boni viri) hieher.

Beym unter- oder oberrichter zugleich.

§. 948. Diejenige mittel, welche ſowohl bey dem vorigen, als bey einem höhern richter angebracht werden können, ſind fürnämlich 1) die wiedereinſetzung in vorigen ſtand (reſtitutio in integrum), und 2) die beſchwerde über eine nichtigkeit, (querela nullitatis).

Beym höhern richter allein.

§. 949. Zu denen mitteln, welche die ſache an den höhern richter bringen, gehöret 1) die berufung (appellatio), 2) die ſupplication und in gewiſſer maſſe 3) die abforderung der acten, 4) die beſchwerde über kündlich verſagtes oder verzögertes recht, (querela protractae vel denegatae iuſtitiae) und 5) die ſyndicatsklage.

Von der läuterung.

§. 950. Sonſten war das gewöhnlichſte mittel, ſich über ein urtheil zu beſchweren, die läuterung. Denn, da die appellation bey den Teutſchen theils ſehr koſtbar und weitläuftig fiele, ſo pflegte man den unterrichter zu erſuchen, daß er das urtheil erläutern oder ändern möchte, und dadurch iſt die in Sachſen annoch übliche läuterung entſtanden. Dieſe läuterung war in Teutſchland um ſo mehr beliebt, je weniger

man dabey nöthig hatte, den richter zu wetten. Und ob zwar in vielen landen der name der läuterung verſchwunden, iſt ſie dennoch hier und da bald unter dem namen der wiedereinſetzung in vorigen ſtand, bald der ſupplication, bald der reviſion, bald der verſchickung der acten, und bald der auſſerordentlichen mitteln gebräuchlich, **Heineccius** in elem. iur. Germanici L. 3. tit. 8. §. 305. bl. 651., herr **R. R. Senckenberg** in den **anfangsgründen der Teutſchen gemeinen rechtsgelahrſamkeit** bl. 219.

Wer davon nachzuſehen?

I. Was die läuterung ſey, wie dabey verfahren werde, und was davon zu beobachten? davon ſiehe **Lüder Menckens** tract. ſynopt. proceſſus tit. 35. bl. 330. u. f., die **Chur-Sächſiſche verbeſſerte gerichts- und proceßordnung** tit. 35. bl. 184., herrn **D. Abrah. Käſtners** delin. proc. iudic. cap. 37. bl. 213., **Joh. Gottfr. Krauſens** tract. ſynopt. proceſſus 1. b. VI. cap. 1. abſchn. bl. 180. von den Sächſiſchen Erneſtiniſchen landen die fürſtl. **Sachſen-Altenburgiſche gerichts- und proceßordnung** I. theil cap. 14. bl. 97., die fürſtl. **Sachſen-Eiſenachiſche gerichts- proceß- und executionsordnung** tit. 19. bl. 112., fürſtl. **Sachſen-Weimariſche verordnung zu verbeſſerung der proceßgebrechen** §. 45. u. f., fürſtl. **Sächſiſche gemeine hofgerichtsordnung** c. 34. Siehe auch fürſtl. **Anhalt. proceßordnung** tit. 15., fürſtl. **Schwarzburgiſche erneuerte gerichts- und proceßordnung** II. theil

tit. 22. bl. 120. Im fürſtenthum Lüneburg, ſtift Hildesheim, herzogthum Lauenburg und lande Hadeln iſt ſolche noch gebräuchlich, nicht minder im ſtift Quedlinburg ꝛc. ꝛc., Pufendorf introd. in proc. Brunſ. Luneburg. P. 4. cap. 3. bl. 639., und überhaupt in allen chur = und Sächſiſchen landen, und denen, ſo unter Sächſiſcher hoheit ſtehen, ſodann im herzogthum Magdeburg, in dem fürſtenthum Halberſtadt, in der Lauſitz, zu Goslar, Nordhauſen, Verden, Quedlinburg, Stolberg, Blanckenhain, in den gräflichen Reuſiſchen landen ꝛc. ꝛc.

Oberläuterung.

II. Wenn man auf dieſe art wider das in der höchſten inſtantz geſprochene urtheil eine änderung ſuchet, ſo heiſt das die oberläuterung, wovon Carpzov in proc. tit. 17. art. 5. bl. 612., und von Chur-Sachſen die **erläuterung und verbeſſerung der bisherigen Chur = Sächſiſchen gerichts = und proceß-ordnung** über den 25ten titel §. 4. bl. 186., von den herzoglichen Sächſiſchen landen aber die **fürſtliche Sachſen-Gothaiſche gerichts = und proceß-ordnung** I. theil cap. 15. bl. 63., die **fürſtl. Sachſen-Eiſenachiſche gerichts- proceß = und executionsordnung** tit. 20. bl. 117. u. f. nachzuſehen.

Nothfriſten der läuterung.

§. 951. Die läuterung hat drey nothfriſten. Eine, daß ſie binnen zehn tagen beym vorigen richter nach ertheiltem rechtsſpruch eingewandt, die andere, daß darauf binnen Sächſiſcher friſt um ladung zur verfolgung derſelben nachgeſucht, und drittens, daß in der anbezielten tagfahrt ſie vor eben dem richter ſowohl nach den formalien als materialien verfolget werden muß.

§. 952.

§. 952. Einige rechnen auch die rechtsverwahrung (proteſtationem) hieher, wodurch man eine erklärung verſtehet, daß man an demjenigen, ſo einem zuwider verhängt würde, keinen theil nehme, ſondern ſich ſeine gerechtſame vorbehalte. Was proteſtation ſey?

§. 953. Dieſe verwahrung hat aber die würckung eines die rechtskraft hemmenden mittels gar nicht. Denn ob zwar **Mevius** P. 2. dec. 53. n. 5. dafür gehalten, daß die verwahrung die kraft einer berufung habe; ſo iſt doch dieſes vorgeben in rechten nicht begründet, inmaſſen nirgends verordnet, daß die rechtsverwahrung dergleichen würckung habe, daher auch die worte: „er wolle das urtheil durch dieſe proteſta„tion von der kraft rechtens ſuſpendiret haben. Die rechtskraft nicht hindern. Denn ein richter vermag keine neue mittel wider die urtheile einzuführen, ſo die geſetze nicht benennt haben. Jedoch ſind verſchiedene rechtslehrer gegentheiliger meinung, welche **Martini** am a. o. tit. 35. §. 6. n. 5. bl. 113. nahmhaft gemachet hat. Ob ſie ein rechtsmittel wider das urtheil ſey?

Acht

Acht und dreyſigſtes Hauptſtück.

Von der beſichtigung der acten.

§. 954.

Reviſion am cammergericht.

Die reviſion, oder wie es in der cammergerichtsordnung heiſt, die beſichtigung, wird in dreyerley verſtand genommen. Entweder, wie ſie am cammergericht gebräuchlich iſt, davon das **concept der cammergerichtsordnung** III. theil tit. 63. handelt.

Oder wie ſie in einigen provinzien gebräuchlich.

§. 955. Oder man verſtehet dadurch ein ordentliches mittel, ſo in verſchiedenen Teutſchen provinzen an ſtatt der läuterung (§. 950.) eingeführet iſt, um dadurch binnen zehn tagen die rechtskraft wider ein urtheil zu behindern, dergleichen reviſion iſt im Münſteriſchen, im Oſtfrießländiſchen, im Lippe-Schaumburgiſchen in anſehung der cantzleyſaſſen, gebräuchlich, **Pufendorf** bl. 676.

§. 956. Jedoch iſt an einigen orten ſothane reviſion durchgängig, an andern aber in der

der maſſe nur zuläßlich, daß wo man wegen der zu geringen ſumme nicht appelliren darf, an ſtatt der appellation um beſichtigung der acten bitten mag, als im Cleviſchen und Märckiſchen, auch Heſſendarmſtädtiſchen, **Heſſendarmſtädtiſche proceßordnung** bl. 55. §. 2. 3.

§. 957. Nur gedachte reviſion, da man wegen der zu geringen ſumme nicht appelliren darf, iſt als ein im **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 16. und **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 113. nachgelaſſenes mittel zu betrachten. oder nach dem reichsabſchied.

§. 958. In dieſem verſtand heiſſet die beſichtigung ein dem beſchwerten theil zu gut kommendes mittel wider das ausgeſprochene urtheil, vermöge deſſen die verſchickung der acten an eine unpartheyiſche univerſität oder rechtscollegium nachgelaſſen wird. Was die beſichtigung ſey?

§. 959. Dieſes mittel ſetzet zum voraus, daß man wegen der zu geringen ſumme an die reichsgerichte nicht appelliren könne, **deputationsabſchied** am a. o., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 113., gleichwohl ſcheinbare beſchwerden habe, welche dem richter vorzuſtellen ſind, **Mevius** P. 8. dec. 85. Was dazu gehöre?

§. 960. Die beſichtigung der acten kan auch wegen eines beſondern gnadenbriefs, welchen die Wo die appellation nicht zuzulaſſen.

die landesherrſchaft hat, daß man von ihr nicht appelliren möge, platz finden. Und in dieſem fall iſt die verſchickung der acten zuläßlich, z. e. in dem Chur-Pfältziſchen, Textor in praxi iud. cap. 12. n. 145., Henrich Cocceji de reuiſoriis iudiciis ſtatuum imperii §. 36. und im Würtenbergiſchen, herr prof. Schöpf de proceſſu appellationum tribunalis Wirtenbergici, cap. 23.

I. In den Heſſendarmſtädtiſchen landen iſt die reviſion nur im mangel der ſumme, weshalber man nicht appelliren kan, zuläßlich. (§. 956.)

Wenn die reviſion einzuwenden? Iſt keine beſondere inſtantz.

§. 961. Es muß in gebührender zeit rechtens eingewandt werden, deputationsabſchied am a. o., welches die zehn tage ſind, darin ſonſt appelliret werden muß. Es macht aber keine beſondere inſtantz aus, weil vor eben dem richter darin verfahren wird.

Endzweck der beſichtigung.

§. 962. Die beſichtigung gehet an die ordentliche obrigkeit und herrſchaft, um die acten zu verſenden, deputationsabſchied am a. o.

Verſendung der acten.

§. 963. Die acten werden entweder an eine unpartheyiſche juriſtenfacultät oder an einen ſchöppenſtuhl verſendet. Denn ob zwar der deputationsabſchied verſtattet, daß man die acten auch an drey rechtsgelehrten ſenden möge, iſt doch dieſes im jüngſten reichsabſchied §. 113. ſtillſchweigend abgeſchaft.

I. Vom

I. Vom urſprung der actenverſchickung habe ich in der einladungsſchrift zu meinen wintervorleſungen 1742. gehandelt. Deren urſprung.

§. 964. Es ſtehet dem beſchwerten theil frey: ob er nach ausgeſprochenem urtheil noch handeln wolle, oder nicht? Will er noch etwas vorſtellig machen, darf in zween abgewechſelten ſätzen oder zwo ſchriften darüber verfahren werden, **deputationsabſchied** am a. o. Meinet aber der implorant, daß die ſache in den vorhin ergangenen acten ſchon gnug ausgeführet wäre, ſo kan er darauf lediglich beſchlieſſen, (ad acta priora ſubmittere). Ob bey der beſichtigung ein verfahren nöthig?

§. 965. Wie aber, wenn die actenverſchickung verſaget würde? ſodann kan um ein ſtrafgebott (mandatum S. C.) nachgeſucht werden, **von Lyncker** de grauamine extraiud. cap. 6. §. 32. n. 3., auch iſt die berufung, wenn ſchon die ſumme nicht hinlänglich, in dem fall zugelaſſen, **Gundling** de transmiſſione actor. cap. 2. §. 3. Wie, wenn die verſchickung abgeſchlagen?

§. 966. An denen orten aber, wo die verſchickung nicht hergebracht iſt, oder die proceßordnung ſolche nicht verſtattet, kan auf die verſendung mit beſtand nicht gedrungen werden, wie dieſes der **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 113. am ende ausdrücklich beſaget. An denen orten, wo ſie nicht gewöhnlich.

Wie, wenn die parthehen keine verſchickung verlangen?

§. 967. Dafern auch die partheyen auf die verſchickung nicht antragen, nimmt der vorige richter die beſichtigung vor, und entſcheidet die ſache endlich, **deputationsabſchied** am a. o.

Ob ſie könne wiederhohlet werden?

§. 968. Die verſchickung der acten kan nicht leichtlich wiederhohlet werden. Denn eine beſichtigung der beſichtigung iſt nicht erlaubt, **Mencken** am a. o. bl. 433., daher mag demjenigen, ſo in der reviſion unterlieget, wenn er gleich vorher ein obſiegliches urtheil vor ſich gehabt, die beſichtigung nicht zu ſtatten kommen, damit des ſtreitens ein ende werde, **Mencken** am a. o., wiewohl **Gundling** am a. o. im III. hauptſtück das gegentheil zu behaupten geſuchet.

Ob die reviſion die hülfsvollſtreckung hindere?

§. 969. Ob die beſichtigung die hülfsvollſtreckung hindere? daran zweifeln die rechtslehrer, inmaſſen der **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 124. hierunter ein anders verordne. Es kommt aber diesfalls lediglich auf die proceßordnung oder das herkommen an. Wo indeſſen dem impetranten ein unwiederbringlicher ſchade durch die hülfsvollſtreckung zuwachſen ſolte, muß man dieſer anſtand geben, **Harpprecht** reſp. 95. n. 150. u. f. n. 175. u. f.

Anmerckung wegen des urtheils.

§. 970. Bey abfaſſung eines urtheils in reviſionsſachen, hat man zuförderſt dahin zu ſehen: ob die acten an einem ort verhandelt ſind, wo

die läuterung unter dem namen der reviſion verborgen liegt? (§. 955.)

§. 971. Iſt dieſes, ſo wird entweder ein beyurtheil gefället, indem der vorige richter etwa ein endurtheil füreilig geſprochen: „In ſachen N. „wider N. erkennen ꝛc. auf **vorbringen** und „ferneres verfahren, (nicht auf eingewandte re„viſion) daß vor allen dingen das act. num. ꝛ ꝛ „angegebene ꝛc. worauf der eingewandten revi„ſion halber ferner ergehet, was recht iſt. Beyurtheil.

§. 972. Oder es wird ein endurtheil in dem reviſionsverfahren (nicht inſtantz) geſprochen. Alsdenn muß man achtung geben: ob das vorige urtheil beſtättiget wird, und in dieſem fall heiſſet es: „In reviſionsſachen N. wider N. „erkennen ꝛc. auf eingewandte reviſion, deren „rechtfertigung (proſecution) und ferneres ein„bringen, für recht: daß es, der eingewandten „reviſion ungeachtet, bey dem am ꝛ ꝛ eröfne„ten, und act. num. ꝛ ꝛ befindlichen urtheil „billig verbleibt. Endurtheil, ſo beſtättiget.

§. 973. Oder es wird das vorige urtheil geändert; ſodann lautet das reviſionsurtheil alſo: in reviſionsſachen (wie vorher §. 972.) „Nun„mehro aus den acten und der partheyen ein„bringen ſoviel zu befinden, daß kläger nicht ꝛc. „ſondern ꝛc. Wie, wenn es das vorige ändert?

oder theils beſtättiget theils ändert? §. 974. Oder es wird das vorige urtheil theils beſtättiget, theils geändert, alsdenn ſpricht man: „Nunmehro, ſo viel beklagtens „erſtes grauamen betrift, aus den acten und „der partheyen einbringen ſo viel zu befinden, „daß kläger nicht ꝛc. ſondern ꝛc. Im übrigen „hat es, der eingewandten reviſion ungeachtet, „bey dem am ꝛ ꝛ eröfneten, und act. num. ꝛ ꝛ „befindlichen urtheil ſein billiges verbleiben.

oder daſſelbe erkläret? §. 975. Oder man hänget dem urtheil eine erklärung an, da man denn ſpricht: „daß es, „der eingewandten reviſion ungeachtet, bey „dem am ꝛ ꝛ eröfneten und act. num. ꝛ ꝛ be„findlichen urtheil billig verbleibt, jedoch mit „dieſer erklärung, daß ꝛc.

Wenn wegen der nothfriſt zweifel entſtehet? §. 976. Iſt ein zweifel wegen der nothfriſt oder formalien, und die beſchwerden ſind unerheblich, lautet das urtheil alſo: „daß, wenn „gleich die eingewandte reviſion für erloſchen „nicht zu achten, es nichts deſtoweniger, derſel„ben ungeachtet, bey dem am ꝛ ꝛ eröfneten und „act. num. ꝛ ꝛ befindlichen urtheil billig verbleibt.

Wo die nothfriſt verſäumet? §. 977. Sind die nothfriſten oder formalien nicht behörig gewahret, ſpricht man: „daß die „eingewandte reviſion für erloſchen zu achten, „derowegen es bey dem am ꝛ ꝛ eröfneten und act. „num. ꝛ ꝛ befindlichen urtheil lediglich verbleibt.

Es

„Es iſt auch kläger die unkoſten des verzöger-„ten proceſſes beklagtem zu erſtatten ſchuldig.

§. 978. An orten aber, wo die reviſion blos nach maasgebung des deputations- auch jüngſten reichsabſchieds (§. 956.) gebräuchlich iſt, erkennet man alſo: „In reviſionsſachen N. „wider N. erkennen ꝛc. auf geſuchte reviſion „und ferneres einbringen für recht: (wie vorher §. 972. u. f.) Wie auf die reviſion nach dem reichsabſchied zu ſprechen?

§. 979. Wird die reviſion in der appellationsinſtanz geſucht, erkennet man: In appellations- jetzo reviſionsſachen ꝛc. Wie in appellationsſachen?

§. 980. Bey dem reviſionsverfahren heiſſet es: kläger, beklagter ꝛc., beklagter und appellant ꝛc., nur mit dem unterſcheid, daß derjenige, ſo die reviſion geſucht hat, allemahl zuerſt unter den partheyen geſetzet wird, z. e. in reviſionsſachen N. beklagtens an einem, entgegen N. klägern am andern theil ꝛc. Wie die partheyen zu ſetzen?

§. 981. Was übrigens an dieſem und jenem ort der reviſion halber zu beobachten, hat herr hofrath Knorr in der **anleitung zum gerichtlichen proceß** bl. 309. angemerckt. Von dem fürſtlichen Heſſiſchen ſamtreviſionsgericht, davon man nicht appelliren kan, habe ich dem iure publico Haſſiaco hodierno §. 63. gehandelt. Von den reviſionen hier und da.

Verwandelung der appellation in die reviſion.

§. 982. Will eine parthey die erhobene appellation fallen laſſen, und bittet dargegen beym unterrichter um die reviſion, iſt darunter zu willfahren; ungeachtet ſonſten der unterrichter eine appellation wider der partheyen willen, in die reviſion nicht verwandeln darf.

Nochmahlige reviſion.

§. 983. Wenn das vorige urtheil beſtättiget worden, darf der vermeintlich beſchwerte die beſichtigung nicht noch einmahl ſuchen, damit die rechtsmittel zum umtrieb und verſchleif nicht mißbrauchet werden. (§. 968.)

Beſichtigung beym cammergericht,

§. 984. Bey dem kayſerlichen cammergericht iſt die beſichtigung ein rechtsmittel, wodurch einer, ſo ein cammergerichtliches urtheil wider ſich erhalten, durch der ſtände hierzu gezogene räthe und die cammergerichtsbeyſitzer die abänderung des urtheils zu erlangen ſucht.

hindert die hülfsvollſtreckung nicht;

§. 985. Sothane beſichtigung hemmet die hülfsvollſtreckung nicht, ſondern dieſe ergehet der reviſion ungeachtet, **reichsabſchied vom** jahr 1654. §. 124.

auſſer in religionsſachen.

I. Jedoch darf in geiſtlichen und religionsſachen nach eingewandter reviſion zur hülfsvollſtreckung nicht geſchritten werden, **reichsabſchied** §. 124.

Wie die beſichtiger beſchaffen ſeyn ſollen?

§. 986. Die beſichtiger ſind theils des kayſers commiſſarien, theils der ſtände hierzu abgeordnete räthe, deren beſchaffenheit aus dem

in

in der **cammergerichtsordnung** III. theil tit. 53. §. 9. von ihnen zu leiſtenden eyde erhellet. Die cammer, oder die partheyen mögen auch ſolche, als verdächtige, ablehnen, **reichsabſchied** vom jahr 1559. §. 62. u. f., **concept der cammergerichtsordnung** I. theil tit. 64. §. 7.

§. 987. Nicht minder gehören die cammergerichtsbeyſitzer zur beſichtigung, **cammergerichtsordnung** III. theil tit. 53. §. 4. Cammergerichtsbeyſitzer.

§. 988. Die ſachen ſind entweder alte, oder ſie ſollen jetzt erſt zur beſichtigung gebracht werden. Von jenen handelt der reichsabſchied vom jahr 1654. §. 130. und erwehnet des kayſerlichen ausſchreibens, kraft deſſen die, ſo reviſion geſucht haben, ſich wegen deren verfolgung bey Chur-Mayntz melden ſolten. Ich habe deren namen in der einladungsſchrift von der **nothwendigkeit die reichsgerichtspraxin auf univerſitäten zu lehren** mitgetheilet. Alte oder neue ſachen ſind zu beſichtigen.

§. 989. Keine ſache, welche nicht 2000. rthl. capital ohne einrechnung der zinſen und intereſſen beträgt, kan am cammergericht zur beſichtigung gebracht werden, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 127. Gerechtigkeiten, dienſtbarkeiten und ſachen, ſo nicht zu ſchätzen ſind, kön- Welche ſachen zur beſichtigung kommen?

oder theils beſtättiget theils ändert?

§. 974. Oder es wird das vorige urtheil theils beſtättiget, theils geändert, alsdenn ſpricht man: „Nunmehro, ſo viel beklagtens „erſtes grauamen betrift, aus den acten und „der partheyen einbringen ſo viel zu befinden, „daß kläger nicht ꝛc. ſondern ꝛc. Im übrigen „hat es, der eingewandten reviſion ungeachtet, „bey dem am = = eröfneten, und act. num. = = „befindlichen urtheil ſein billiges verbleiben.

oder daſſelbe erkläret?

§. 975. Oder man hänget dem urtheil eine erklärung an, da man denn ſpricht: „daß es, „der eingewandten reviſion ungeachtet, bey „dem am = = eröfneten und act. num. = = be„findlichen urtheil billig verbleibt, jedoch mit „dieſer erklärung, daß ꝛc.

Wenn wegen der nothfriſt zweifel entſtehet?

§. 976. Iſt ein zweifel wegen der nothfriſt oder formalien, und die beſchwerden ſind unerheblich, lautet das urtheil alſo: „daß, wenn „gleich die eingewandte reviſion für erloſchen „nicht zu achten, es nichts deſtoweniger, derſel„ben ungeachtet, bey dem am = = eröfneten und „act. num. = = befindlichen urtheil billig verbleibt.

Wo die nothfriſt verſäumet?

§. 977. Sind die nothfriſten oder formalien nicht behörig gewahret, ſpricht man: „daß die „eingewandte reviſion für erloſchen zu achten, „derowegen es bey dem am = = eröfneten und act. „num. = = befindlichen urtheil lediglich verbleibt.

Es

„Es iſt auch kläger die unkoſten des verzöger-
„ten proceſſes beklagtem zu erſtatten ſchuldig.

§. 978. An orten aber, wo die reviſion blos nach maasgebung des deputations- auch jüngſten reichsabſchieds (§. 956.) gebräuchlich iſt, erkennet man alſo: „In reviſionsſachen N. „wider N. erkennen ꝛc. auf geſuchte reviſion „und ferneres einbringen für recht: (wie vorher §. 972. u. ſ.) Wie auf die reviſion nach dem reichsabſchied zu ſprechen?

§. 979. Wird die reviſion in der appellationsinſtantz geſucht, erkennet man: In appellations- jetzo reviſionsſachen ꝛc. Wie in appellationsſachen?

§. 980. Bey dem reviſionsverfahren heiſſet es: kläger, beklagter ꝛc., beklagter und appellant ꝛc., nur mit dem unterſcheid, daß derjenige, ſo die reviſion geſucht hat, allemahl zuerſt unter den partheyen geſetzet wird, z. e. in reviſionsſachen N. beklagtens an einem, entgegen N. klägern am andern theil ꝛc. Wie die partheyen zu ſetzen?

§. 981. Was übrigens an dieſem und jenem ort der reviſion halber zu beobachten, hat herr hofrath **Knorr** in der **anleitung zum gerichtlichen proceß** bl. 309. angemerckt. Von dem fürſtlichen Heſſiſchen ſamtreviſionsgericht, davon man nicht appelliren kan, habe ich dem iure publico Haſſiaco hodierno §. 63. gehandelt. Von den reviſionen hier und da.

Verwandelung der appellation in die reviſion.

§. 982. Will eine parthey die erhobene appellation fallen laſſen, und bittet dargegen beym unterrichter um die reviſion, iſt darunter zu willfahren; ungeachtet ſonſten der unterrichter eine appellation wider der partheyen willen, in die reviſion nicht verwandeln darf.

Nochmahlige reviſion.

§. 983. Wenn das vorige urtheil beſtättiget worden, darf der vermeintlich beſchwerte die beſichtigung nicht noch einmahl ſuchen, damit die rechtsmittel zum umtrieb und verſchleif nicht mißbrauchet werden. (§. 968.)

Beſichtigung beym cammergericht,

§. 984. Bey dem kayſerlichen cammergericht iſt die beſichtigung ein rechtsmittel, wodurch einer, ſo ein cammergerichtliches urtheil wider ſich erhalten, durch der ſtände hierzu gezogene räthe und die cammergerichtsbeyſitzer die abänderung des urtheils zu erlangen ſucht.

hindert die hülfsvollſtreckung nicht;

§. 985. Sothane beſichtigung hemmet die hülfsvollſtreckung nicht, ſondern dieſe ergehet der reviſion ungeachtet, **reichsabſchied vom jahr** 1654. §. 124.

auſſer in religionsſachen.

I. Jedoch darf in geiſtlichen und religionsſachen nach eingewandter reviſion zur hülfsvollſtreckung nicht geſchritten werden, **reichsabſchied** §. 124.

Wie die beſichtiger beſchaffen ſeyn ſollen?

§. 986. Die beſichtiger ſind theils des kayſers commiſſarien, theils der ſtände hierzu abgeordnete räthe, deren beſchaffenheit aus dem

in der **cammergerichtsordnung** III. theil tit. 53. §. 9. von ihnen zu leiſtenden eyde erhellet. Die cammer, oder die partheyen mögen auch ſolche, als verdächtige, ablehnen, **reichsabſchied** vom jahr 1559. §. 62. u. f., **concept der cammergerichtsordnung** I. theil tit. 64. §. 7.

§. 987. Nicht minder gehören die cammergerichtsbeyſitzer zur beſichtigung, **cammergerichtsordnung** III. theil tit. 53. §. 4. Cammergerichtsbeyſitzer.

§. 988. Die ſachen ſind entweder alte, oder ſie ſollen jetzt erſt zur beſichtigung gebracht werden. Von jenen handelt der reichsabſchied vom jahr 1654. §. 130. und erwehnet des kayſerlichen ausſchreibens, kraft deſſen die, ſo reviſion geſucht haben, ſich wegen deren verfolgung bey Chur-Mayntz melden ſolten. Ich habe deren namen in der einladungsſchrift von der **nothwendigkeit die reichsgerichtspraxin auf univerſitäten zu lehren** mitgetheilet. Alte oder neue ſachen ſind zu beſichtigen.

§. 989. Keine ſache, welche nicht 2000. rthl. capital ohne einrechnung der zinſen und intereſſen beträgt, kan am cammergericht zur beſichtigung gebracht werden, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 127. Gerechtigkeiten, dienſtbarkeiten und ſachen, ſo nicht zu ſchätzen ſind, können Welche ſachen zur beſichtigung kommen?

nen aber allerdings zur beſichtigung gelangen, arg. der **cammergerichtsordnung** II. theil tit. 28. §. 4., des **deputationsabſchieds** vom jahr 1600. §. 14.

Wo die beſichtigung nicht zuläſſig?

§. 990. In fällen, da keine berufung zuläßlich, hat auch die beſichtigung nicht ſtatt, z. e. in ſachen, die keinen verzug leiden, als begräbniß ꝛc., in urtheiln, ſo zum zweyten mahl beſtättiget ſind, in compromiſſen, in urtheiln über den jüngſten beſitz, in beyurtheiln, in urtheiln ſo noch zu ſprechen ſind, wenn einer aus ungehorſam ein widriges urtheil empfangen, oder die ſache durch den haupteyd entſchieden iſt, in ſachen, da über verſagte gerechtigkeit beſchwerde vorkommt ꝛc. ꝛc.

Erklärung des reichsabſchieds.

I. Der ſinn des §. 125. und 127. im reichsabſchied vom jahr 1654. ſcheinet etwas dunckel. Nämlich, wenn einer an ein reichsgericht appelliret, und dieſes die berufung abſchläget, oder ſpricht, daß die ſache dahin nicht gehörig, kan von dieſem ſpruch keine beſichtigung geſucht werden. Dies mag der ſinn des §. 125. ſeyn. Der §. 127. aber hat die meinung, daß, wenn jemand eine ſache klageweiſe (per ſimplicem querelam) bey einem reichsgericht anbrächte, die doch dahin wegen der freyheit nicht zu appelliren (priuilegii de non appellando) dahin nicht gehörte, das reichsgericht auch die proceſſe abſchlüge, von dieſer abweiſung keine beſichtigung platz finden ſolle, herr **G. R. Moſer** II. theil der miſcellaneorum bl. 352.

§. 991. Die beſichtigung muß binnen vier monathen von zeit des geſprochenen urtheils verlanget werden, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 125. und in eben ſolcher friſt ſind die beſchwerden der cammer zu überreichen. Sechs wochen vor der anzuſtellenden beſichtigung kan er dieſer wohlthat, jedoch auf vorgängige erſetzung der unkoſten, bey Chur-Mayntz entſagen, Hert de iudicio reuiſorio im imp. cam. §. 17. bl. 64. Wie die entſagung geſchehe, zeiget das ſchreiben beym Hert bl. 79. In welcher zeit die beſichtigung anzuſtellen?

§. 992. Vermittelſt einer bittſchrift wird die beſichtigung als ein ordentliches rechtsmittel bey Chur-Mayntz geſucht. Ein formular davon ſtehet beym Hert am a. o. bl. 75. Beträfe es Mayntz ſelbſt, wendet man ſich an Chur-Trier, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 125. Die bitte gehet dahin, daß weil er ſich beſchweret fände, der churfürſt dieſes dem kayſer, den viſitatoren und der cammer hinterbringen möchte, darauf erhält er von Chur-Mayntz eine entſchlieſſung, welche bey Herten am a. o. bl. 76. befindlich. Es ergehet auch das ſchreiben desfalls von Chur-Mayntz an den kayſer, wie beym Hert am a. o. bl. 77. erſichtlich, ingleichen wird ein ankündigungsſchreiben von ihm an die cammer erlaſſen, wie eben daſelbſt beym Hert bl. 78. zu leſen. Sodann aber giebt er Wie bey der beſichtigung verfahren werde?

ver-

vermittelſt eines receſſes das Mayntziſche denuntiationsſchreiben, mit bitte, ihn zum gewöhnlichen eyd zu laſſen. Hierauf müſſen der impetrant und deſſen ſachwalter (auch der ſtände räthe) zu dem reviſionseyd ſich anerbiethen, und ſolchen ablegen.

Wie die formalien zu beobachten?

§. 993. Ferner überreichet er ſeine beſchwerden verſchloſſen. Dieſe formalien muß der impetrant alle in zeit von vier monathen beſorgen.

Was der gegner dabey thue?

§. 994. Der gegner ſucht die formalien anzufechten, und die hülfsvollſtreckung zu erlangen, welche ihm auch angedeihet, (§. 985.) **reichsabſchied** §. 124.

Wer über die formalien erkenne?

§. 995. Die cammer kan zwar über die formalien erkennen: ob ſolche beobachtet, oder nicht? jedoch verbleibt den reviſoren die endliche erkenntniß darüber, **reichsabſchied** §. 133.

Succumbentzgelder.

§. 996. Ferner beſtimmen die reviſores eine ſumme geldes, welche der impetrant hinterlegen muß, **reichsabſchied** §. 126. Arme müſſen desfalls eylichen vorſtand leiſten, **reichsabſchied** §. 124.

Eröfnung der beſchwerden.

§. 997. Demnächſt eröfnen die reviſores des impetrantens beſchwerden, theilen ſolche dem gegner mit, um ſeine nothdurft darwider vorzuſtellen, **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 53. §. 10.

§. 998.

§. 998. Alsdann leſen die reviſoren die acten, hören der cammergerichtsbeyſitzer entſcheidungsgründe an, und faſſen ohne dieſer zuthun das urtheil ab. Sind deren ſtimmen gleich, wird das vorige urtheil beſtättiget. Ueber dieſe frage iſt in ſachen des ſtifts Münſter wider die daſige erbmänner zu Wezlar und am reichstag heftig geſtritten worden, **Horn** de paribus ſententiis iudicum & arbitrorum §. 14. 15. 16. Abfaſſung des neuen urtheils. Wie? wenn die ſtimmen gleich ſind.

§. 999. Auf erfolgte änderung des vorigen urtheils bekommt der obſiegende das hinterlegte geld wider zurück, und die koſten werden gegeneinander aufgehoben, **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 53. §. 4. Wird aber es beym vorigen urtheil belaſſen, fallen die ſportuln den reviſoren anheim, und wenn eine gefährde erſcheinet, wird der impetrant und ſeine ſachwalter in ſtrafe genommen, welche der cammer anheim fällt. Aenderung des vorigen urtheils, und deſſen beſtättigung.

§. 1000. Eine weitere beſichtigung wird nicht zugelaſſen. Daher auch der bey der beſichtigung verſpielende theil keine reviſion ſuchen kan, **Hert** am a. o. §. 29. bl. 71. Ob noch weitere beſichtigung ſtatt habe?

§. 1001. Die cammer bringt das von reviſoren ausgeſprochene urtheil zur vollſtreckung, **cammergerichtsordnung** III. theil tit. 53. §. 7. 8. Wer das urtheil vollſtrecke?

Neun

Neun und dreyſigſtes hauptſtück.

Von der bringung einer ſache auf das ermeſſen eines redlichen manns.

Bringung einer ſache auf eines ehrlichen manns ermeſſen.

§. 1002.

Die bringung einer ſache auf das ermeſſen eines ehrlichen manns (reductio ad arbitrium boni viri) iſt eine bitte an den richter, das gutachten des gütlichen unterhändlers zu ändern. Sie iſt in dem L. 76. 77. 78. 79. und 80. D. pro ſoc. begründet.

Was der gütliche unterhändler ſey?

§. 1003. Der gütliche unterhändler (arbitrator) iſt eine privatperſon, welche von den ſtreitenden, um ihre ſache ohne proceſſualiſche weitläuftigkeit zu entſcheiden, erkieſet wird.

Schiedsrichter von der obrigkeit.

I. Denn von denen ſchiedsrichtern, welche die obrigkeit darzu ernennet hat, muß man allenfalls appelliren.

Schiedsrichter um den ſtreit proceßmäſ-

§. 1004. Ein ſchiedsrichter (arbiter compromiſſarius), ſo erwehlet wird, die ſtreitigkeit nach vorſchrift des proceſſes zu unterſuchen, und

und darüber zu erkennen, gehöret nicht hieher, inmaſſen von deſſen ausſprüch weder appelliret, noch gegenwärtiges mittel eingewendet werden kan, freyherr von Lyncker de reductione ad arbitrium boni viri §. 4., Gundling in digeſtis L. 4. tit. 8. §. 15. bl. 412.

§. 1005. Vom ſchiedsrichterlichen ausſpruch (laudo) iſt gegenwärtiges mittel ebenfalls, wiewohl nur nach der practiſchen rechtslehrer meinung, gebräuchlich, wenn eine übergroſe verkürtzung oder gefährde vorhanden, oder wider gute ſitten etwas erkannt, oder wider das klare recht geſprochen worden, Ludovici de effectu & obligatione laudi §. 39. u. f., geſtalt ſonſten dieſes mittel gar nicht platz findet, Strecker de laudo arbitrorum eiusque effectibus §. 8. bl. 14., Grolmann de officio & poteſtate arbitrorum §. 4. Schiedsrichterlicher ausſpruch.

I. Gleichwie gegen den ausſpruch der ſchiedsrichter keine appellation zugelaſſen wird, Strecker am a. o. §. 10. bl. 16., alſo hat auch keine reviſion, Strecker am a. o. §. 13. bl. 19. noch eine nichtigkeitsklage ſtatt, Strecker §. 9. bl. 15. Es wäre denn die nichtigkeit handgreiflich, Grolmann am a. o. §. 3. Indeſſen, da die practiſchen rechtslehrern einmahl von vorſchrift der rechte abgegangen ſind, wird ſolche öfters wie die appellation angeſehen, und daher auch eine reviſion und ſupplication desfalls für zuläßlich gehalten, Gundling am a. o. §. 30. bl. 414. Ob reviſion darwider ſtatt habe?

Ermeſſen eines redlichen mannes.

§. 1006. Die bringung auf das ermeſſen eines redlichen manns kommt dem beſchwerten zu gut. Sind ihrer mehrere, können ſie ſich dieſes mittels alle bedienen. Iſt die ſache untheilbar, hilft des einen vorſtellung den übrigen genoſſen. Wer ſich aber dieſes mittels vorher eydlich begeben, kan ſolches nachher nicht ſuchen. Jedoch hindert die abſcheuliche verkürtzung (enormiſſima) nichts gegen den eyd, weil dieſer auf ſachen, darauf man nicht gedacht hat, nicht zu ziehen iſt, **Kettler** cent. 1. dec. 2. n. 61.

Vor welchen richter es gehöre?

§. 1007. Die beſchwerden ſind an den ordentlichen richter, vor welchem ſonſten der kläger ſeine klage anzuſtellen gehabt hätte, anzubringen, **Gaill** I. obſ. 149. n. 2., **Ludovici** am a. o. §. 46. bl. 46., ungeachtet einige des unterhändlers obrigkeit, andere des gegners richter dafür ausgeben.

Austräge.

§. 1008. Daher wenn der gegentheil das recht der austräge hat, muß die ſache an dieſe gelangen, **Schubhard** de auſtraegis, cap. 9. P. 2. n. 44. bl. 415.

Appellation.

§. 1009. Durch den weg einer appellation kan die gegenwärtige bringung nicht geſuchet werden.

§. 1010.

§. 1010. Der ſchiedsmann muß die umſtände und die geſchichte (factum) genau erwegen. Thut er dieſes nicht, iſt deſſen ermeſſen (arbitramentum) nichtig. Uebergehet er einen von denen ſtrittigen puncten, welche mit einander verwandt ſind, iſt das gutachten ebenfalls nichtig. Spricht er aber theils als ſchiedsrichter, theils als ſchiedsmann (arbitrator), ſo kan deſſen ermeſſen zur noth beſtehen. Was der ſchiedsmann zu thun habe?

§. 1011. Flieſſet die wiederklage aus der hauptſache, kan er auch über jene erkennen, ſonſten aber nicht. Wiederklage und hauptklage.

§. 1012. Suchet man die bringung vor einem ſchiedsrichter (arbitro compromiſſario), muß dieſes binnen zehn tagen von zeit des ſpruchs geſchehen, L. pen. C. de recept. arbit. Man könte denn einen offenbaren irthum zeigen, alsdann mag der ausſpruch noch nach verfloſſenen zehn tagen angefochten werden, herr von Leyſer ſpec. 65. med. 3. bl. 702. In welcher zeit dieſes rechtsmittel anzuſtellen?

§. 1013. Da hingegen von einem ſchiedsmann (arbitratore), auch vom gewillkürten ſchiedsrichter (arbitro conuentionali) die bringung binnen dreyſig jahren immer noch gebraucht werden kan. Wie beym ſchiedsmann?

§. 1014. Man bringet dieſes mittel entweder durch den weg einer klage, oder einer ausflucht Es wird als eine klage oder

ausflucht vorgebracht — flucht an, z. e. ich bin vertheilet worden, und der andere ſucht die hülfsvollſtreckung wider mich, ſo lehne ich dieſe mit ſothaner ſchutzrede ab.

Wie dabey verfahren werde? — §. 1015. Weil aber dieſes mittel der appellation in einigen ſtücken gleich iſt, muß die unbilligkeit des gutachtens vor allen dingen in etwas beſcheiniget werden. Darneben ſind die beſchwerden, wie es bey der appellation geſchehen muß, anzuführen, und was der gegner davon verneinet, muß, nach befinden, vom imploranten erwieſen werden.

Gefährde des ſchiedsmanns. — §. 1016. Gründet ſich dieſer auf die gefährde des ſchiedsmanns, iſt der beweiß aus den vorigen acten zu nehmen. Hat er aber neue umſtände gefunden, wird ihm deren beweiß auferleget.

Die ſache kommt an den richter. — §. 1017. Dieſes mittel bringet die ſache an den ordentlichen richter, welcher das gutachten entweder beſtättiget, oder ändert. Von dieſem ſpruch kan ſodann appelliret werden, Textor prax. iud. I. theil cap. 12. n. 125. bl. 75.

Erläuterung dieſes hauptſtücks. — I. Dieſes hauptſtück kan durch den Clodiſchen, Bremtiſchen und Neſſelrodiſchen rechtsſtreit, davon obgedachter Strecker am a. o. nachricht ertheilet, wohl erläutert werden.

Vierzigſtes hauptſtück.

Von der wiedereinſetzung in vorigen ſtand.

§. 1018.

Unter denen mitteln, welche ſowohl beym vorigen als bey einem höhern richter angebracht werden können, handle ich billig zu erſt von der wiedereinſetzung in vorigen ſtand, (reſtitutione in integrum), (§. 948). Wiedereinſetzung in vorigen ſtand.

§. 1019. Wer ſich einen deutlichen begriff von dieſem rechtsmittel machen will, muß dreyerley bedeutungen der herſtellung wohl von einander unterſcheiden. Die eine zielet auf die lehre von der wiedereinſetzung im vorigen ſtand, davon im vierten buch im erſten und folgenden titeln der pandecten gehandelt wird. Und in dieſem verſtande kan eine ordentliche klage z. e. die hereditatis petitio mit der wiedereinſetzung zugleich angeſtellet werden, Barth diſſ. 940. §. 5. Dieſe lehre gehöret aber hieher nicht. Deren verſchiedene bedeutungen. Erſte bedeutung aus den pandecten.

Andere

§. 1020. Die andere art der herſtellung hat die unter dem namen der wiedereinſetzung verborgene läuterung zum gegenſtande. (§. 1025. I.)

und dritte bedeutung.

§. 1021. Die dritte bedeutung gehet auf die abänderung eines urtheils; und davon iſt hier die frage. Siehe Breti ord. perantiq. iudicior. cap. 43. bl. 117.

Was die herſtellung ſey?

§. 1022. Dieſe herſtellung in den vorigen ſtand iſt demnach eine handlung, vermöge deren ein richter den vorigen ausſpruch, wegen vorgebrachter neuer geſchichtsumſtände, abändert.

§. 1023. In anſehung des beſchwerten theils iſt ſie ein rechtsmittel, wodurch derſelbe die abänderung eines noch nicht vor vier jahren wider ihn geſprochenen urtheils wegen vorgefundener neuer ſachdienlicher geſchichtsumſtände vom richter zu erhalten ſucht.

Wie man ſie ſuche?

§. 1024. Man bittet alſo um eine ladung an den gegner, um zu ſehen, wie man in vorigen ſtand hergeſtellet werde, Eiſenhart am a. o. cap. 8. §. 3. Der ſchluß der bittſchrift gehet dahin: „anwalds principalen die wohlthat „der herſtellung angedeihen zu laſſen, und kraft „deren die ſache in vorigen ſtand, darin dieſelbe vor angeregtem urtheil geweſen, hinwieder „zu ſetzen, auch im fall der nothdurft eine ladung,

„dung, um zu ſehen, wie er hergeſtellet werde, „zu erkennen ꝛc.

§. 1025. Dieſe wiedereinſetzung gründet ſich in dem L. 16. §. 5. D. de minoribus XXV. annis und fürnämlich im L. 3. C. vbi & apud quem cogn. reſtit. in integr., geſtalt darin verordnet iſt, daß nicht nur alle ordentliche obrigkeiten, ſondern auch diejenige, welchen vom fürſten eine mit den gerichten verknüpfte verwaltung aufgetragen iſt, in vorigen ſtand diesfalls einen herſtellen können. Siehe des **concepts der cammergerichtsordnung** III. theil tit. 62. und den **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 138. Worauf ſie gegründet ſey?

I. Wie ſie aber im Braunſchweigiſchen, Pommeriſchen, Lüttichiſchen, Paderborniſchen ꝛc. gebräuchlich iſt, ſo ſcheinet dieſelbe mit der Sächſiſchen läuterung in der ſache ſelbſt überein zu kommen, **Gundling** de transmiſſione actorum, cap. 1. §. 11. bl. 7., herr **R. R. Senckenberg** meditat. 8. §. 5. 6. faſcic. 2. Denn es iſt bekannt, daß die rechtslehrer ſonſten von liebe gegen das Römiſche recht dergeſtalt entbrandt geweſen, daß ſie die Teutſchen gewohnheiten entweder gantz vertrieben, oder doch ſolche wenigſtens unter Römiſche namen verſteckten. Wie bey dieſem mittel verfahren werde, zeigen **Puſendorf** am a. o. P. 4. cap. 4. §. 5. u. f. bl. 654., **Mencken** am a. o. bl. 460. u. f. und **Ludovici** in der **einleitung zum civilproceß** cap. 31. bl. 230. u. f. An einigen orten iſt ſie der läuterung gleich.

Nothfriſt der herſtellung, in vier jahren zu ſuchen.

§. 1026. Wo dieſe herſtellung keine beſondere zehntägige nothfriſt hat, wie z. e. im Braunſchweigiſchen ꝛc., hat es ſein bewenden bey der in obbemeldten L. 16. §. 5. D. de minoribus und dem L. vn. C. in integr. reſtit. poſtulata enthaltenen zeit der vier jahren. Jedoch in der maſſe, daß, ob ſie zwar nach den Römiſchen rechten binnen den vier jahr geendiget ſeyn muſte, dennoch dieſes heut zu tag nicht mehr beobachtet wird, herr G. R. Böhmer in iure eccleſ. Prot. L. 1. tit. 41. §. 8., Textor in praxi iud. cap. 12. n. 116. bl. 74. des I. theils.

Von zeit der wiſſenſchaft, auch als eine ſchutzrede.

§. 1027. Sobald man von der verkürtzung nachricht überkommt, fängt die nothfriſt zu laufen an. Darneben kan ſie auch binnen vier jahren als eine ſchutzrede gebraucht werden, inmaſſen dieſe gattung nicht immerwehrend iſt, weil ſie als eine klage angeſtellet werden kan.

Die ſaumſeligen werden binnen vier jahren hergeſtellt.

§. 1028. Nur blos die ſaumſeligen begehren die herſtellung binnen vier jahren, cap. 1. 2. X. de in integr. reſtit. Denn diejenige, ſo aus rechtmäſſigen urſachen verhindert werden, und dieſes zu erweiſen vermögen, erlangen auch die wiedereinſetzung wider den ablauf der vier jahren.

Deren würckung.

§. 1029. Wenn man die herſtellung geſucht, muß die ſache in ihrem dermaligen zuſtand ver-

verbleiben, L. vn. C. in integr. reſtit. poſtul. Derowegen hat ſie eine die rechtskraft hemmende würckung, und kan die hülfsvollſtreckung ſo wenig, als bey der appellation vor ſich gehen, L. 42. D. de minor., **Göddäus** conſ. Marburg. 49. n. 103. bl. 1227. des vierten bands, **Schilter** exerc. ad pand. XI. §. 11. bl. 235., **Engelb. Kettler** cent. 1. deciſ. Oſtfriſ. 83. n. 2. 3. u. f. bl. 784. Dafern aber eine bosheit oder gefährde des imploranten erſcheinet, alsdenn fället dieſe würckung weg, cap. 6. X. de in integr. reſtit.

§. 1030. Man hat aber dieſe herſtellung keines weges mit derjenigen zu vermiſchen, welche der prätor wegen der handlungen (contracten) u. d. g. vor ſich, oder durch ſeinen richter den verletzten angedeihen lieſſe. (§. 1019.) Römiſche herſtellung.

§. 1031. Ob die herſtellung ein ordentliches oder auſſerordentliches mittel ſey? iſt ein bloſer wortſtreit, **Gundling** in digeſtis L. 4. tit. 1. §. 19. bl. 341., und dieſe eintheilung hat keinen nutzen, **von Ludolf** in comm. ſyſtem. de iure camerali ſect. 2. §. 6. n. 25. 26. bl. 212. Siehe indeſſen **Barths** diſſ. 940. Ob ſie ein ordentliches oder auſſerordentliches mittel?

§. 1032. Ehedem konnte man dieſelbe nur vom fürſten, und von denen obrigkeiten, welche an ſtatt des fürſten urtheileten, ſuchen. Heu- Bey wem ſie zu ſuchen?

tiges tages wird ſie aber gemeiniglich bey demjenigen richter, nicht aber dem commiſſarien, welcher das beſchwerliche urtheil gefället hat, geſuchet. Indeſſen kan man ſolche auch noch bey dem fürſten, folglich auch bey dem oberrichter erbitten, L. 18. §. 3. D. de minor., **Eiſenhart** cap. 7. §. 29., **Blum** in proc. camer. tit. 57. bl. 440., **Textor** in praxi iud. P. 1. cap. 12. n. 110. bl. 73., und in dieſer abſicht iſt die herſtellung ein beſonderes mittel (anomalum).

Der pabſt verſtehet das Röm. recht nicht.

I. Daß der pabſt im cap. 9. X. de in integr. reſtit. den Juſtinianus nicht recht verſtanden, hat herr G. R. **Böhmer** am a. o. §. 7. gezeiget.

Schluß von der appellation auf die herſtellung.

§. 1033. Es kan auch, im fall ſie bey dem oberrichter geſucht wird, von der appellation auf die herſtellung geſchloſſen werden. Alſo muß ich die acten vom unterrichter binnen der gewöhnlichen friſt ſuchen. Der oberrichter erkennet jeweilen ein ſchreiben um bericht. Darauf wird eine ladung um zu ſehen, wie der impetrant hergeſtellet werde, erkannt, **Eiſenhart** bl. 172., oder ſie wird abgeſchlagen bl. 169. Und wo eine appellationsſumme vorgeſchrieben iſt, muß ſolche bey dem herſtellungsgeſuch von den reichsgerichten ebenfalls beobachtet werden, **reichsabſchied** vom jahr 1570. §. 66. u. f.

§. 1034.

§. 1034. Die herſtellung kan auch von dem richter, worunter die ſache gelegen, oder wo der impetrat wohnet, ertheilet werden, herr prof. Schöpf de reſtitutionis reſtitutione §. 5. bl. 7. In der andern inſtantz ertheilet ſolche der oberrichter. Die reichsgerichte können aber wider die urtheile des richters eines reichsſtands keine herſtellung angedeihen laſſen, wo nicht zugleich an dieſelbe appelliret iſt, herr prof. Schöpf am a. o. §. 6. bl. 8. Welcher richter ſie ertheilen könne?

§. 1035. Wird ſie vom unterrichter begehret, ſo verwirft dieſer, nach befinden der unerheblichkeit, ſothanes bitten, oder er erkennet die ladung an den gegner auf einen gewiſſen tag, mit dem anhang, daß, wo der impetrat erhebliche urſachen hätte, warum die herſtellung nicht geſchehen könte, er ſolche in rechten vorbringe und das erkenntniß darüber abwarte. An der bezielten tagfahrt hat der impetrant die herſtellung zu rechtfertigen, darneben die erkannte proceſſen wider vorzulegen (reproduciren), auch zu zeigen, wie dem gegner das herſtellungsgeſuch nebſt der ladung behändiget worden, nicht minder wolle er, impetrant, das geſuch der herſtellung anhero wiederhohlet haben, Eiſenhart bl. 179. Wie der unterrichter dabey verfahre?

Was der impetrat thue?

§. 1036. Der impetrat bringt ſeine ſchutzreden vor, arg. des **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 70., ſodann befeſtigt er den krieg rechtens. Darauf muß der impetrant den herſtellungseyd abſchwören, wie dieſer beym **Eiſenhart** bl. 124. befindlich iſt.

§. 1037. Hiernächſt kommt es zu den ſatzſtücken, oder zum beweiß und gegenbeweiß ꝛc. Wie dieſer nach beſchaffenheit der ſache zu führen ſey, meldet **Eiſenhart** cap. 8. §. 47. u. f. Siehe auch **Pufendorfen** in proc. Luneb. P. 4. cap. 4. §. 5. bl. 654. und **Ludovici** civilproceß cap. 31. bl. 230. u. f.

Herſtellung ohne umſchweif,

§. 1038. Die hergellung geſchiehet entweder ohne umſchweif, (breui manu) oder vermittelſt vorladung des gegners, und verfahrens der partheyen, **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 138.

gegen nothfriſten.

§. 1039. Die herſtellung ohne umſchweif ſucht man entweder wider den ablauf einer nothfriſt, oder wider ein bloſes beyurtheil, (§. 795.) z. e. als die cammer geſchloſſen war, hat man die partheyen wider den ablauf der nothfriſten, ohne umſchweif hergeſtellet, **von Ludolf** comm. ſyſt. bl. 226. n. 57. Wider ein endurtheil hat dieſe herſtellung nicht leichtlich ſtatt, **Eiſenhart** bl. 61., **Brunnemann** cent. 4. dec. 35.

I. Die

I. Die herſtellung wegen der nothfriſten gehöret eigentlich nicht hieher, Pufendorf am a. o. bl. 633.

§. 1040. Man ſuchet die wiedereinſetzung entweder als eine klage, oder ſchützet ſie als eine ausflucht oder replic vor, oder man begehrt ſolche im vorbeygehen (incidenter), z. e. in der replic, duplic ꝛc., **Eiſenhart** cap. 6. §. 2. In der that iſt kein unterſcheid darunter, **Averani** lib. 2. interpr. iur. cap. 10. n. 4. Wie die herſtellung zu ſuchen?

I. Der reſtitutionsproceß wider ein urtheil gehöret eigentlich nicht zum ſummariſchen proceß, ſondern zum ordentlichen, **Eiſenhart** bl. 75. Es wäre denn die ſache vorher ſummariſch verhandelt worden. Wider ein urtheil.

§. 1041. Der grund dieſer herſtellung, wovon hier gehandelt wird, beruhet in beybringung neuer geſchichtsumſtände, woraus die verkürtzung erſcheinet, oder doch wahrſcheinlich wird, L. 35. D., L. 4. C. de re iudic., **von Ludolf** am a. o. bl. 215. n. 33. und n. 42. bl. 221., **Eiſenhart** bl. 104. u. f. Auf neue und in den vorigen acten nicht befindliche rechtsgründe wird diesfalls nicht geſehen, **von Ludolf** obſ. for. 230. Bey den Römern fande ſie alsdenn am meiſten ſtatt, wenn es um den verluſt der ehre oder der güter galt. Neue geſchichtsumſtände.

§. 1042. Iſt die verkürtzung mit der ſumme, weshalber man appelliren kan, nicht gleich, kan bey Wie die verkürtzung ſeyn müſſe?

bey den höchſten reichsgerichten ſolche nicht geſucht werden, **cammergerichtsordnung** II. theil tit. 31., herr prof. **Schöpf** am a. o. §. 13. bl. 14. (§. 1033.)

Herſtellungseyd.

§. 1043. Die herſtellung muß auch binnen vier jahren von zeit des geſprochenen urtheils geſucht werden, L. 7. C. de temp. in int. reſtit., ſobald man nämlich wiſſenſchaft vom wiedrigen urtheil erlanget hat. Zu verhütung des mißbrauchs müſſen der impetrant, deſſen ſachwalter und anwald einen eyd ſchwören, daß ſie dieſes mittels ſich gefährlicher weiſe nicht bedienten, **von Ludolf** comm. ſyſt. bl. 223. n. 50.

Anſetzung einer friſt zur herſtellung.

§. 1044. Damit der unterliegende theil gemüſſiget werde die herſtellung in zeiten zu ſuchen, kan man dem urtheil eine friſt anhängen, binnen welcher demſelben gelebet werden ſolle. Leiſtet nun der unterliegende darin keine folge, mag der obſiegende um die hülfe nachſuchen, worauf ein befolgungsurtheil (paritoria) ergehet, da denn nach fernerem anrufen ein gebott zur hülfe erkannt wird, (mandatum de exequendo), **viſitationsabſchied** vom jahr 1713. §. 83., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 76. und 159., **von Ludolf** comm. ſyſt. bl. 226. n. 58. und obſ. for. 14.

§. 1045.

§. 1045. Der obſiegende kan auch um eine ausſchlieſſende friſt (ſub praeiudicio praecluſionis) zur einreichung der herſtellungsklage anſuchen, abſonderlich, wenn die ſchon abgeſchlagene herſtellung abermahls geſucht wird, L. 2. 3. C. ſi ſaepe in integr. reſtit. poſtul. Der obſiegende kan darum anhalten.

§. 1046. Man ſucht dieſelbe vermittelſt einer beſondern bittſchrift (§. 1024.), deren inhalt etwa dieſer ſeyn muß: „daß in ſachen N. wider „N. nachfolgendes beſchwerliches urtheil (am „19. May 1743. geſprochen worden ꝛc. Bittſchrift um herſtellung.

„Nachdem nun z. e. wegen der neuerlich vor„gefundenen und hierbey kommenden urkunden „ſothanes urtheil nicht beſtehen kan; und denn „dieſes hohen gerichts gerichtbarkeit beſtens be„gründet iſt, ſintemahl ꝛc.

„Als gelanget an Eure ꝛc. anwalds princi„palens rechtliche bitte, ſie geruhen bey die„ſer ſachen beſchaffenheit imploranten kraft der „gemeinen rechte, auch des mildrichterlichen „amts halber wider obberührtes urtheil in den „vorigen ſtand wider einzuſetzen, und mittelſt „der herſtellung ſothanes beſchwerliche urtheil „wider aufzuheben, auch dargegen imploran„tens principalen von der wider ihn angeſtell„ten klage zu entbinden, nicht minder den im„ploraten in den verurſachten ſchaden und die „unkoſten zu vertheilen.

Hier-

„Hierüber das mildrichterliche amt beſten „fleiſes anrufend ꝛc.

Antwort darauf.

§. 1047. Dieſes herſtellungsgeſuch wird dem gegner zur beobachtung ſeiner nothdurft mitgetheilet, welcher etwa folgender geſtalt ſich darauf vernehmen läſſet:

„Es hat zwar implorant wider das (am 10. „May 1743.) ausgeſprochene rechtliche urtheil „ein unbegründetes herſtellungsgeſuch zu übergeben ſich beygehen laſſen.

„Allermaſſen aber die geſuchte wiedereinſe„tzung um ſo weniger allhier ſtatt haben kan, „je actenkündiger es iſt, daß ꝛc.

„So gelanget an Eure ꝛc. anwalds princi„palens rechtliches bitten, ſie geruhen ermeld„ten imploraten bey ſeiner gerechten ſache und „dem (am 10. May 1743.) ausgeſprochenen „urtheil wider des gegentheils bodenloſes begin„nen nicht nur kräftigſt zu ſchützen, ſondern „auch die vom gegner gebethene herſtellung, je„doch ſonder unziemliche maasgebung, abzu„ſchlagen, und zugleich ihm wegen dergleichen „wiederrechtlichen geſuchs mit einer fiſcaliſchen „ſtrafe anzuſehen, nicht minder denſelben zur „erſtattung aller unkoſten anzuhalten, ſodann „die hülfsvollſtreckung und was ſonſten zur „endlichen abhelfung dieſer langwierigen ſache

noch

„noch weiter gereichen mag, förderlichſt vorzu„kehren. Hierüber ꝛc.

§. 1048. Verneinet nun der impetrat des gegentheils vorbringen, ſo muß dieſer den grund ſeines reſtitutionsgeſuchs erweiſen, **Mynſinger** I. obſ. 49. Und beweiß.

§. 1049. Das urtheil, worwider die herſtellung geſuchet wird, kan nicht vollſtreckt werden, L. vn. C. in integr. reſt. poſtul., ſondern es muß die ſache in eben dem zuſtand verbleiben, **Mynſinger** I. obſ. 48., **Mevius** P. 2. dec. 65., herr prof. **Schöpf** am a. o. §. 41. bl. 45., wenn nur die herſtellung nicht gefährlicher weiſe geſucht worden, oder die angegebene neue umſtände nicht unerheblich ſind, denn alsdann hindert ſie die hülfe nicht, **Mevius** P. 7. dec. 274. n. 4., P. 3. dec. 19. n. 2. Indeſſen muß der obſiegende theil, auf den fall er verlieren würde, vorſtand leiſten, **Mynſinger** am a. o. Wolte aber jemand die herſtellung nur wider die hülfe gebrauchen, iſt er nicht zu hören, **Mevius** P. 2. dec. 151. Ob das urtheil zu vollſtrecken?

§. 1050. Mit der appellation kan ſie nicht zugleich geſucht werden, inmaſſen dieſe ein nicht rechtskräftiges urtheil, die herſtellung aber ein rechtskräftiges voraus ſetzet, **Mevius** P. 7. dec. 271. n. 3., **Barth** diſſ. 942. §. 2. Eben Häufung der herſtellung mit der appellation.

ſolche bewandniß hat es mit der beſchwerde der nichtigkeit, folglich ſchicken ſich beyde nicht zuſammen, **Mencken** bl. 456., wiewohl ich erſt die nichtigkeit vorſtellen, und auf den fall die herſtellung anhängen kan, **Mencken** am a. o. bl. 457. Auf dieſe art kan ich auch der berufung die herſtellung auf den fall anfügen, **Mencken** bl. 460.

Wie es geſchehen könne?

I. Z. e. „Solte jedoch an den formalien der ap„pellation wider verhoffen etwas abgehen, oder „z. e. die beweißfriſt verſtrichen ſeyn, ſo wäre doch „in rechten heilſamlich verſehen, daß z. e. eine ge„meinde wider den ablauf der nothfriſt in vorigen „ſtand geſetzet werden müſſe. Derowegen an Eu„re ꝛc. anwalds principalens gehorſamſtes ſuchen „ergehe, ſie geruhen dieſen auf den fall in den „vorigen ſtand zu ſtellen, mithin die appellation „anzunehmen.

„Hierüber ꝛc.

Betriſt es eine beweißfriſt, wird gebethen: eine neue beweißfriſt anzuberaumen ꝛc.

Der gegner aber ſtellet darwider vor, „daß die „wiedereinſetzung nicht platz finde, daher dieſe aller„dings abzuſchlagen, und zu erkennen, daß die ap„pellation an dieſes gericht nicht erwachſen, folglich „nicht anzunehmen, auch appellant alle verurſachte „koſten dem appellaten zu erſtatten ſchuldig.

Betriſt es den ablauf der beweißfriſt, bittet der appellat:

„Die wiedereinſetzung abzuſchlagen, auch zu er„kennen, daß nunmehr in der hauptſache verfahren

werden

„werden ſolle ꝛc. Herr prof. Schöpf de proceſſu appellationum tribunalis Wirtenbergici, cap. 24. §. 4. bl. 181.

§. 1051. Wer die herſtellung einmahl beliebet hat, kan hernach nicht appelliren, auſſer nur von der abſchlagung der wiedereinſetzung. Denn dieſe berufung gehet nicht auf das rechtskräftige urtheil (non eſt inhaeſiua), **von Ludolf** comm. ſyſt. am a. o. n. 43. bl. 222. Ob man hernach appelliren könne?

§. 1052. Wenn der oberrichter erkennet, daß die ſache vor ihn nicht gehöre, oder wenn ein gebott (mandatum) aufgehoben iſt, findet keine herſtellung platz, **von Ludolf** obſ. for. 107. bl. 287. Gleichergeſtalt, wenn einer vom unterrichter appelliret hat, und bey dieſem die herſtellung wider das appellationsurtheil ſuchen will, wird er nicht gehöret, **von Ludolf** comm. ſyſt. bl. 219. n. 40. Ein anders aber iſt es, wenn jemand appelliret hat, die appellationsproceſſe aber ſind ihm abgeſchlagen, denn da kan er, wo nur die vier jahre noch nicht verſtrichen ſind, die wiedereinſetzung annoch ſuchen. Verlanget man ſolche vom unterrichter, und dieſer ſchlägt ſie ab, läſt ſichs vom abſchlagungsbeſcheide appelliren, **von Ludolf** am a. o. bl. 220. Wie ſie an den ober- und unterrichter zu bringen?

§. 1053. Wenn gleich der haupteyd in der ſache abgeſchworen iſt, hat dennoch die herſtellung Herſtellung nach abgeſchwornem haupteyd,

lung noch ſtatt, von Ludolf am a. o. bl. 226. n. 60.

wider drey gleiche urtheile. §. 1054. Wider drey gleichſtimmige urtheile hat ſie nicht ſtatt, es wäre denn, das es unmündige beträfe, herr prof. Schöpf §. 19. am a. o. de reſtit. reſt.

Zum andern mahl, §. 1055. Die herſtellung kan eigentlich nicht noch einmahl geſucht werden, ſondern man muß von deren abſchlagung appelliren, oder wenn ſie von den höchſten reichsgerichten abgeſchlagen iſt, reviſion ſuchen.

mit neuen umſtänden; §. 1056. Solten ſich aber neue umſtände darlegen, als z. e. neue urkunden, neue zeugen ꝛc., hat nach vieler rechtslehrer meinung die abermalige herſtellung ſtatt, herr prof. Schöpf am a. o. §. 27. Es müſſen aber dadurch ſolche umſtände an tag gebracht werden, ſo vorher nicht bekannt geweſen.

wider des gegners herſtellung. §. 1057. Der gegner kan keine herſtellung wider die dem impetranten ertheilte wiedereinſetzung begehren, herr prof. Schöpf am a. o. §. 34.

Wie, wenn ſie weder verſtattet, noch abgeſchlagen iſt? §. 1058. Hat der richter die herſtellung weder verſtattet noch abgeſchlagen, kan ſie von neuem geſucht und erhalten werden, herr prof. Schöpf §. 40. am a. o. bl. 44.

§. 1059.

§. 1059. Einigermaſſen gehöret auch hieher die retractation, wodurch der fiſcal wegen vorgefundener neuer urkunden, binnen drey jahren die abänderung eines wiedrigen urtheils ſuchen kan, L. vn. C. de ſent. adu. fiſc. lat. retract., Brunnemann über dieſes geſetz bl. 1171. Retractation.

Ein und vierzigſtes hauptſtück.

Von der nichtigkeitsbeſchwerde.

§. 1060.

Die nichtigkeit iſt ein fehler, welcher verurſachet, daß der richterliche ſpruch nicht beſtehen kan. Was nichtigkeit ſey?

§. 1061. Die nichtigkeitsbeſchwerde (querela nullitatis) iſt daher ein mittel, vermöge deſſen der beſchwerte theil wegen untergelaufenen nichtigkeit die aufhebung des vorigen urtheils ſuchet. Es wird demnach dafür gehalten, daß der vorgang niemahls geſchehen, mithin wird ſolcher als nicht geſchehen angefochten. Nichtigkeitsbeſchwerde.

§. 1062. Man theilet die nichtigkeit in eine heilbare und unheilbare, reichsabſchied vom Heilbare und unheilbare.

jahr 1654. §. 121. 122., welche eintheilung auch ſchon vorher **Sebaſtian Vantius** de nullitatibus proceſſuum ac ſententiarum bl. 161, n. 6. und andere gebrauchet haben.

Heilbare nichtigkeit.

§. 1063. Die heilbare nichtigkeit (nullitatem ſanabilem) nennet man, wenn das verſehen ſo geartet iſt, daß es in der andern inſtantz annoch verbeſſert werden kan. Wo alſo der richter wider das recht einer parthey (ius in hypotheſi) ſpricht, alsdenn ereignet ſich eine heilbare nichtigkeit, z. e. wenn der richter einen für mündig erkennet, der es in der that noch nicht iſt; oder wenn er durch falſches gezeugniß zu dem ſpruch bewogen worden, u. d. g. L. 33. D. de re iud.

Unterſchiedene meinung der rechtslehrer.

I. Es halten zwar einige, als **Brückner** de nullitate proceſſus ſanabili & inſanabili §. 15. bl. 15. dieſe nichtigkeit für unheilbar. Allein der freyherr von **Wernher** P. 1. obſ. 23. erhärtet mit recht das gegentheil: wie denn auch eine heilbare nichtigkeit iſt, wenn man in einem urtheil die zinſen für das capital hält, eben derſelbe P. 9. obſ. 62.

Exempel heilbarer nichtigkeit.

II. Ferner gehöret zu der heilbaren nichtigkeit z. e. ein fehler bey behändigung der ladung, denn dieſer mangel kan durch das erſcheinen des geladenen gehoben werden, ingleichen wenn ein unmündiger, ſo ohne vormund erſchienen, das urtheil annehmen will, L. 14. C. de procur. Sobald man alſo von dergleichen nichtigkeit appelliret, kan der mangel gehoben werden.

§. 1064.

§. 1064. Dieſe nichtigkeit macht zwar, daß das urtheil unbillig ſey (iniqua), gleichwohl beſtehet es, wenn davon nicht appelliret worden, Lauterbach am a. o. L. 42. tit. 1. §. 18. Das urtheil wird dadurch unbillig.

§. 1065. Die unheilbare nichtigkeit (nullitas inſanabilis) zeiget einen ſolchen mangel an, welcher in der andern inſtanz nicht mehr gehoben kan. Dergleichen fehler entſtehet, wenn der richter ungerecht, das iſt, wider die klaren rechte (contra ius in theſi) ſpricht, Barth diſſ. 931., z. e. er erkennet, daß der letzte wille eines unmündigen, ſo noch nicht 14. jahre alt iſt, zu recht beſtändig ſey: oder er ſtöſſet wider den proceß an. Unheilbare nichtigkeit.

§. 1066. Dieſe nichtigkeit iſt ſo beſchaffen, daß es keiner appellation darwieder bedarf. Man behauptet zwar, die beſchwerde darüber daure nur dreyſig jahre. Allein der L. 3. C. de praeſcr. 30. vel 40. ann. handelt nur von perſönlichen klagen, dergleichen die nichtigkeitsklage eben nicht iſt. Denn wer wolte behaupten, daß die nichtigkeit, ſo aus dem mangel einer vollmacht herrühret, binnen 30. jahren aufhöre? Vielmehr dauret ſolche immerfort, von Berger in el. diſc. for. tit. 38. obſ. 1. nota 1. bl. 954. Ein anderes beyſpiel ſtehet beym Mevius P. 1. dec. 100. Deren beſchaffenheit und würckung.

Quellen der unheilbaren nichtigkeit, 1) wegen des richters,

§. 1067. Dieſe unheilbare nichtigkeit entſpringet aus fünf quellen. Die erſte ereignet ſich wegen der perſon des richters, wenn nämlich deſſen gerichtbarkeit nicht begründet iſt, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 9. §. 2., oder wenn er keine gerichtbarkeit hat, oder abgeſetzt, oder zu einer gewiſſen ſache gegeben iſt, und darüber erkennet, wozu er keinen auftrag hat, oder mehrere einen auftrag in dieſer ſache haben, und einer ohne des andern zuthun geſprochen hat, oder man hat ihn für verdächtig gehalten, und dennoch iſt in der ſache fortgefahren, oder der richter wäre raſend, taub, ſtumm, blind, im bann, in der acht, oder ein weib wolte richter ſeyn ꝛc. ꝛc., **Brückner** de nullitate proceſſus ſanabili & inſanabili §. 18. bl. 18.

2) wegen des gerichtsſchreibers,

§. 1068. Die andere quelle weiſet uns auf den gerichtsſchreiber, wenn nämlich dieſer nicht beeydet iſt; daher auch der handel, welcher einen beeydigten gerichtsſchreiber erfordert, durch den nachher erfolgenden eyd des gerichtsſchreibers nicht rechtmäſſig werden kan, arg. L. 18. §. 17. D. de transact.

3) wegen des klägers und beklagtens ver-

§. 1069. Die dritte quelle leitet uns auf die perſonen des klägers und beklagtens; wenn nämlich dieſe vor gerichte nicht ſtehen können,

Brück-

Brückner am a. o. §. 19., oder ſich zur ſache nicht legitimiren können, (§. 80.) und dennoch der richter ein urtheil fällt. Alſo auch wenn der richter wider einen pupillen, ſo ein kläger ohne vormund war, ſpricht. In anſehung des beklagtens entſpringen nichtigkeiten, wo er entweder nicht gehöret oder nicht vorgeladen, oder wider einen bekanntlich verſtorbenen wiſſentlich erkannt iſt.

§. 1070. Die vierte quelle gehet auf die perſon des anwalds, wenn nämlich derſelbe entweder untüchtig oder nicht bevollmächtiget geweſen, L. 24. C. de procur., auch keine genehmhaltung des principalens vorhanden iſt. 4) wegen des anwalds,

§. 1071. Die fünfte zeiget die mängel in anſehung des proceſſes, wenn wider ein weſentliches ſtück deſſelben angeſtoſſen iſt, arg. L. 5. C. de leg., L. 8. §. 17. D. de transact., nämlich, wo an der klage, ladung, kriegsbefeſtigung, beweiß und urtheil ein fehler ſich ereignet. 5) wegen des proceſſes.

I. Z. e. Die partheyen ſind zur anhörung des urtheils nicht vorgeladen worden, L. 1. §. 3. D. quae ſent. ſine appell. reſc., oder es iſt wider ein rechtskräftiges urtheil geſprochen, L. 1. C. quando prou. non eſt nec., cap. 20. X. de re iud., oder es iſt keine kriegsbefeſtigung, oder keine einlaſſung und antwort auf die hauptklagepuncten vorhanden, oder das urtheil iſt mit der klage nicht einſtimmig, oder Exempel davon.

das urtheil hält weder eine entbindung von der klage, noch eine vertheilung in ſich, u. ſ. w. Ferner, wenn der richter beſtochen iſt, Müller über Struvens S. I. C. exerc. 50. bl. 1192., wenn falſche urkunden würcklich beygeleget (produciret), und der producent es gewuſt, daß ſie falſch ſind; wenn das urtheil an einem göttlichen feyertage (feriis diuinis) eröfnet ꝛc. ꝛc.

Exempel heilbarer nichtigkeit.

II. Eine heilbare nichtigkeit iſt, z. e. wenn der richter in einer ordentlichen ſache das urtheil nicht ablieſet, wenn ſolches in einer ungewöhnlichen ſprache abgefaſſet iſt, wenn es an einem menſchlichen feyertag (feriis humanis), oder bey licht, eröfnet wird, wenn der vormund einen actorn beſtellet, dieſer aber die bevormundung (tutorium, curatorium,) nicht beygeleget hat; falls der richter nach dem beſchluß etwas zu den acten nimmt; wenn die ladung keine rechtmäſſige friſt in ſich hält, u. d. g.

Worauf die lehre von der nichtigkeit ankomme?

§. 1072. Alſo kommen die unheilbaren nichtigkeiten inhalts des jüngſten reichsabſchieds darauf an, 1) wenn der richter an ſich untüchtig (inhabilis), oder 2) von der parthey wider ihn geſprochen iſt (recuſatus), oder 3) ihm keine gerichtbarkeit in dieſer ſache zuſtehet, z. e. wenn einer, ſo die bürgerliche gerichte hat, in einer peinlichen ſache erkennet, oder einer, der die geiſtliche gerichte nicht hat, darüber ſpricht, oder wenn der richter über eine gröſere ſumme erkennet, als in ſeine gerichtbarkeit läuft, herr prof. Schöpf de proceſſu appellationum tribuna-

bunalis Wirtenbergici, cap. 19. §. 5. bl. 157., oder 4) wenn die partheyen entweder raſend, blödſinnig, pupillen, unmündige, (minores) verſchwender, und nicht bevormundet ſind, oder 5) die anwälde keine vollmacht haben, oder 6) an den weſentlichen ſtücken des proceſſes etwas gebricht, z. e. die übergebung der klage, ermangelung der ladung oder der kriegsbefeſtigung, verwerfung der auf der billigkeit beruhenden ausflüchten, weglaſſung des beweiſes, oder unterſuchung der ſache (cauſſae cognitionis), herr prof. **Wahl** de vitio nullitatis proceſſus iudiciarii §. 24. bl. 46. u. f.

§. 1073. Die nichtigkeiten können in bürgerlichen, geiſtlichen und weltlichen, auch peinlichen ſachen begangen werden. Nichtigkeit hat in allen ſachen ſtatt;

I. Nichtigkeiten in peinlichen ſachen entſtehen, wenn z. e. 1) der richter keine peinlichkeit hat, ſpricht, (§. 1072) 2) die inquiſition vom richter allein ohne ſchöppen und beyſitzer geführet iſt, **peinliche halßgerichtsordnung** art. 4. und 47., 3) oder aus einem falſchen grund etwas verhänget worden, oder 4) die verletzung offenbar iſt, 5) der peinlichbeklagte mit der entſchuldigung nicht gehöret iſt, 6) die ſtrafe den geſetzen zuwider läuft, 7) ein urtheil dem peinlichbeklagten zwar eröfnet, hernach aber doch ein anders urtheil eingehohlet wird, **kleine ſchriften** VI. ſtück bl. 185. u. f. Siehe **Joh. Ad. Zürnern** de nullitate inquiſitionis, cap. 2. u. f. Solchenfalls in peinlichen ſachen,

falls kan der peinlichbeklagte bey den reichsgerichten, wenn er gleich ſchwören müſſen, daß er dieſes nicht thun wolle, hülfe und recht ſuchen, **cammergerichtsordnung** II. theil tit. 28. §. 5.

im jüngſten beſitze.

II. Auch wegen des jüngſten beſitzes (poſſeſſorii ſummariiſſimi) kan die nichtigkeitsbeſchwerde nicht verſaget werden.

Auſſergerichtliche nichtigkeit.

§. 1074. Man beſchweret ſich entweder über gerichtliche, oder auſſergerichtliche händel, z. e. daß der letzte wille nichtig ſey. Die letzte gattung iſt eine ordentliche klage, und gehöret nicht hieher, **Textor** prax. iud. cap. 12. n. 86. bl. 71.

Nichtigkeitsklage.

§. 1075. Die nichtigkeit wird hauptſächlich vermittelſt einer klage, oder auch nur im vorbeygehen, vorgeſtellet, **Schwendendörfer** am a. o. bl. 856. **Rivinus** tit. 38. enunt. 1.

Verſteckte läuterung.

I. Im Osnabrückiſchen iſt die läuterung unter der dictione nullitatis verborgen.

Schutzrede der nichtigkeit.

§. 1076. Oder es geſchiehet vermittelſt einer ſchutzrede, welche dem gegner entgegen geſetzet wird, wenn er um die vollſtreckung des urtheils einkommt, **Barth** diſſ. 932., **Schwendendörfer** am a. o.

Ob die hülfsvollſtreckung gehemmet werde?

§. 1077. Die nichtigkeitsklage hemmet die hülfsvollſtreckung nicht, wofern die nichtigkeit auf weiterer ausführung beruhet, in betracht das urtheil die rechtliche vermuthung ſo lange,

bis

bis das gegentheil gezeiget worden, vor ſich hat (§.669. I.), clem. 1. de ſent. & re iud. Daher erkannt wird: „daß, der angeſtellten nichtigkeitsklage ungeachtet, mit der hülfe wider „beklagten billig verfahren wird. Und wenn auch ſchon dem beklagten die nichtigkeitsklage im urtheil vorbehalten iſt, wird nichts deſto weniger zur hülfe geſchritten, **Mynſinger** IIII. obſ. 64., **Gaill** I. obſ. 127. n. 10., **Carpzov** I. conſt. 26. def. 22. n. 1. 2. Andere ſchreiben der nichtigkeitsklage, wiewohl ohne grund, ſo viele würckung zu, daß ſie die rechtskraft des urtheils ohne unterſcheid hindere, **Textor** prax. iudic. P. 1. cap. 12. n. 78. bl. 70.

§. 1078. Jedoch iſt es an dem, daß wenn die nichtigkeit klar iſt, ſie die rechtskraft behindere, **Barth** diſſ. 933. §. 3. *Wenn ſie die rechtskraft als klage,*

§. 1079. Eben dieſes iſt auch von der ſchutzrede der nichtigkeit zu ſagen, **Barth** am a. o. §. 4. *oder als ausflucht hindere?*

§. 1080. Jeweilen wird die nichtigkeitsbeſchwerde nur im vorbeygehen (incidenter) bey der appellation angebracht, **Martini** am a. o. n. 38., welchen falls der richter von amts wegen darauf zu ſehen hat, wenn gleich die appellation erloſchen, jedoch aber eine unheilbare nichtigkeit untergelaufen wäre. *Sie kan auch im vorbeygehen nebſt der appellation geſucht werden.*

§. 1081.

Wenn ſie klar iſt?

§. 1081. Indeſſen kommt es bey allen dieſen fällen in anſehung der hülfsvollſtreckung vorgedachter maſſen darauf an: ob die angegebene nichtigkeit mit ſo anſehnlichen und glaubwürdigen ſchein gefaſſet iſt, auch der implorant ſolche nichtigkeit ſofort zu beſcheinigen vermag.

Exempel davon.

I. Z. e. Es iſt einer aus eines andern urkunde vertheilet, er hat aber ſolche noch nicht erkannt, oder der anwald hat die urkunde zwar erkannt, gleichwohl keine vollmacht darzu gehabt, **Rivinus** tit. 38. enunt. 15. bl. 1303.

Was ſofort beſcheinigen hier bedeute?

II. Das wörtgen ſofort (in continenti) iſt alſo zu verſtehen, daß auch derjenige, welcher die nichtigkeit binnen ordnungsfriſt zu beſcheinigen ſich anerbiethet, annoch zugelaſſen werden muß. Deroshalben, wenn der rechnungsfehler binnen ordnungsfriſt dargethan werden will, die hülfe zur zeit nicht vollſtreckt werden mag, **von Berger** ſupplem. elect. diſcept. for. I. theil bl. 340., dieſes findet auch ſtatt, wenn einer ſchon drey gleichſtimmige urtheile vor ſich hätte, **Meichsner** I. theil 1. b. dec. cam. 26. n. 44., **Mencken** am a. o. §. 9. bl. 443.

Beym unwiederbringlichen ſchaden fällt die hülfsvollſtreckung weg.

§. 1082. Füget die hülfsvollſtreckung dem gegner einen unverwindlichen ſchaden zu, kan mit derſelben nicht fortgefahren werden, arg. L. 2. D. de appell. rec.

Exempel davon.

I. Z. e. Wenn vom verluſt eines glieds, ſo einer von ſeinem leibe verlieren ſoll, die frage iſt, arg. L. 2. L. 6. C. quor. app. non recip., oder wo das urtheil eine leibesſtrafe mit ſich bringet, arg. L. 2. D. de appell. rec.

§. 1083.

§. 1083. Auch kan mit der hülfe nicht fürgefahren werden, wenn der oberrichter die hülfsvollſtreckung unterſaget, ſondern es muß mit vollſtreckung des urtheils in ruhe geſtanden werden. Eine andere ausnahme.

§. 1084. Die nichtigkeitsklage kan vor eben dem richter, welcher das beſchwerliche urtheil gefället, angebracht werden, arg. L. 4. C. de accuſ. Man kan die nichtigkeitsklage vor eben dem richter anſtellen,

§. 1085. Jedoch leidet dieſes beym commiſſarien ſeinen abfall, ſintemahl deſſen nichtigkeiten bey dem, ſo ihm den auftrag gethan, angebracht werden müſſen, **Mynſinger** V. obſ. 92., **Martini** am a. o. tit. 38. §. 1. n. 9. bl. 157. nicht aber vorm commiſſarien.

§. 1086. Am ſicherſten aber iſt, ſich deshalber an den oberrichter zu wenden, weil der unterrichter diesfalls ſich verdächtig gemacht hat, arg. L. 6. C. de appell., und dieſes kan auch wegen eines beyurtheils geſchehen, **Gaill** I. obſ. 127. n. 7. Am beſten beym oberrichter, ſowohl wegen end- als beyurtheiln.

§. 1087. Dieſe klage dauret wegen einer unheilbaren nichtigkeit ordentlicher weiſe (§. 1066.) 30. jahre. Hingegen iſt die ſchutzrede der nichtigkeit immerwehrend, arg. L. 5. C. de except. Wegen einer heilbaren nichtigkeit aber muß man die nichtigkeitsklage binnen zehn tagen anſtellen, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 121. darbey es rathſam iſt, daß man die übrigen noth- Wie lang dieſe klage und ausflucht daure?

nothfriſten der appellation diesfalls beobachte, **Textor** prax. iud. cap. 12. n. 99. bl. 72.

Hat in geringfügigen dingen nicht ſtatt, wohl aber die appellation.

§. 1088. Iſt die ſache, worüber man wegen der nichtigkeit ſich beſchweret, geringfügig, wird die nichtigkeitsklage für unzuläßlich gehalten. Immittelſt kan man ſolchenfalls, wo keine appellationsſumme vorgeſchrieben iſt, der appellation ſich bedienen, **Textor** am a. o. n. 99. u. f.

Weiter iſt ſolche wider drey gleichförmige urtheile unzuläßlich. Ausnahme.

§. 1089. Wider drey urtheile, ſo gleichſtimmig ſind, hat dieſe beſchwerde nicht ſtatt, **Barth** diſſ. 934., dahingegen ſolche zuläßlich iſt, wenn die nichtigkeit gleich in die augen fället, **Mevius** P. 6. dec. 114.

Ob ſie mit der herſtellung gebraucht werde?

§. 1090. Die nichtigkeitsbeſchwerde kan mit der herſtellung in vorigen ſtand nicht zugleich gebrauchet werden, **Barth** diſſ. 941. §. 2., anerwogen die wiederſetzung ein rechtskräftiges urtheil, hergegen die nichtigkeitsklage ein nichtiges vorausſetzen. (§. 1050.) Nun kan aber ein urtheil nicht rechtskräftig und zugleich nichtig ſeyn. Wer alſo die wiedereinſetzung zuerſt ſuchet, und gleich dabey die nichtigkeit anbringet, handelt ungeſchickt. Dieſes gehet indeſſen an, daß ich die nichtigkeitsklage zuförderſt anſtelle, und, auf den fall die wiedereinſetzung begehre. Denn auf dieſe art gebe ich zu erkennen,

daß,

daß, wenn der richter das urtheil für nichtig zu erklären bedencken trüge, er jedoch mir die herſtellung angedeihen laſſen möchte.

§. 1091. Eben dieſes ſage ich auch von der frage: ob die nichtigkeitsklage mit der appellation zugleich angeſtellet werden könne? daß nämlich erſtlich die nichtigkeitsbeſchwerde angebracht, und auf den fall die appellation angehänget werde, **Barth** diſſ. 942.

Ob mit der berufung?

§. 1092. Die ſtände, welche vermöge gewiſſer gnadenbriefe entweder gar keine appellationen an die reichsgerichte verſtatten, oder doch ſolche nur auf eine gewiſſe ſumme zulaſſen, behaupten, daß man wider ihre urtheile keine nichtigkeitsklage vor den höchſten reichsgerichten anſtellen könne, **Carpzov** de priuileg. elector. & ducum Saxon. de non appellando §. 68. dahingegen **Gaill** I. obſ. 135. n. 4. 8. u. f. und andere, welche herr **D. Schuback** zu Hamburg in der zu Gieſen gehaltenen diſputation de licito per querelam nullitatis ad ſumma imperii dicaſteria recurſu, ſect. 2. §. 8. u. f. bl. 72., nebſt deren gründen angezogen, das gegentheil mit mehrerem grund behaupten.

Von der nichtigkeitsklage an den reichsgerichten, wenn an dieſe nicht appelliret werden darf.

§. 1093. Wolte jemand beſchwerde führen, daß er aus einer falſchen urkunde oder falſchem protocoll vertheilet wäre, so kan er auſſer der nich-

Beſchwerde über untergelaufene falſche

dinge, entweder rügen weiſe, nichtigkeitsklage, die ſache rügen, und dieſes ſtehet ihm binnen zwanzig jahren frey, arg. L. 2. C. de abolit. Wehrender unterſuchung wird mit der hülfsvollſtreckung in ruhe geſtanden, L. f. C. de ord. iudic., L. 22. ad L. Corn. de falſ.

oder bürgerlich. §. 1094. Klaget aber einer bürgerlich aufs intereſſe, mag er dieſes binnen 30. jahren thun, arg. L. 25. D. ad L. Corn. Will er ſich mit der ausflucht der falſchheit (falſi) ſchützen, kommt ihm dieſe einrede beſtändig zu, arg. L. 5. §. fin. D. de doli mali & met. exc.

Zwey und vierzigſtes hauptſtück.

Von der appellation.

§. 1095.

Berufung der Teutſchen. Daß die Teutſchen eine berufung gehabt und das urtheil geſcholten, iſt eine bekannte ſache, wie herr prof. Georg Ludwig Böhmer de prouocationibus iuris Germanici §. 2., Joh. Gottlieb Heineccius in elementis iuris Germanici L. 3. tit. 8. bl. 635. u. f., herr O. A. R. Pufendorf de priuilegiis ſpeciatim iure de non adpellando §. 44. bl. 121. u. f. gezeiget haben.

§. 1096.

§. 1096. Es iſt aber hernach die Römiſche appellation in den Teutſchen gerichten beliebet worden. und Römer.

§. 1097. Was ſie bey den Römern für einen urſprung gehabt, erhellet aus **Nicol Kloeckhofs** abhandlung de origine appellationum in cauſſis ciuilibus. Unter den königen war die berufung ans volck, (prouocatio) abſonderlich in peinlichen ſachen nicht unbekannt, und ſcheinet es, daß von den königen appelliret werden mögen, **Joh. Ortw. Weſtenbergs** diuus Marcus bl. 204. Unter des volcks herrſchafft ward ans volck, auſſer nicht von des dictators ſpruch, appelliret. Man konte auch an die zunftmeiſter eine berufung einlegen und vom prätor an die andern prätoren ſich wenden. Von den richtern des prätors ward an dieſen appelliret, keineswegs aber von andern obrigkeiten, **van Bynckershoek** L. 4. obſ. cap. 4. bl. 16. Nachdem das volck dem fürſten alle gewalt übertragen, ſind auch die berufungen an ihn ergangen, **Weſtenberg** am a. o. bl. 208. und de iuriſprudentia Paulli apoſtoli bl. 81. auch herr prof. **Santoroc** de apoſtoli Paulli ad caeſarem appellatione ſect. 2. §. 5. Urſprung bey dieſen.

§. 1098. Alle, die ſich beſchweret fanden, und die einen nutzen davon hatten, mochten von einem end- von welchen urtheln appelliret werden konte?

endurtheil und beyurtheil, ſo die kraft eines endurtheils hatte, oder einen unwiederbringlichen ſchaden verurſachte, appelliren.

In welchen ſachen?

§. 1099. Dieſes konte man in wichtigen und geringen, bürgerlichen und peinlichen ſachen von allen richtern thun, auſſer vom fürſten ſelbſten, vom rath, präfecto prätorio und vom richter, welchen der fürſt in der maſſe gegeben hatte, daß von ihm nicht appelliret werden könte, und er ans appelliren der parteyen ſich nicht kehren ſolte.

Appellations ſumme.

I. Nachher iſt es unter dem kayſer Nero geſchehen, daß man bey der berufung auf eine gewiſſe ſumme geſehen. Dennoch ſind die kayſer auch in geringfügigen ſachen durch die appellationen behelliget worden, **van Bynkershoek** bl. 10.

Sie geht an den nächſten oberrichter.

§. 1100. Die appellation muſte nothwendig an den obern, jedoch ſtufenweiſe geſchehen, ſo, daß der nächſte oberrichter nicht übergangen werden durfte. Wer an einen gleichen oder geringern richter appellirte, deſſen berufung war nichtig, **Mevius** P. 1. dec. 87. P. 3. dec. 384. P. 5. dec. 204. Wolte man die ſtufen nicht beobachten und den nechſten oberrichter vorbey gehen, hätte man die gerichtbarkeiten verwirrt, **Barth** diſſ. 689. §. 1.

Bey den teutſchen appellirte

I. Von der bey den Teutſchen eingeführten berufung an einen gleichen, inſonderheit nach Lübeck han-

handelt Joachim Friedrich Taddel de appellatione ad parem iud. §. 3. und 4. bl. 18. u. f.

man jeweilen an einen gleichen.

II. Jedoch fällt die regel, daß man ſtufenweiſe appelliren müſſe, weg, 1) wenn der nächſte oberrichter verdächtig, oder untüchtig iſt, 2) oder das recht verſaget hat, oder 3) in der ſache nicht richter ſeyn will, cammergerichtsordnung II. th. tit. 29. im anfang, 4) der wiederſacher nichts dargegen erinnert, 5) in ſachen der ſtudenten, 6) der witben und unmündigen 7) in catholiſchen landen an den pabſt, 8) von dem, welcher einem die gerichtbarkeit aufgetragen hat, 9) wo eine gewohnheit es mit ſich bringt. Alſo appelliret man an das reichscammergericht von Hildesheim und Eſſen ꝛc. 10) wenn der obere mit dem unterrichter erkannt hat, 11) oder jener abweſend iſt, Hahn de appellationibus cap. 4. §. 4-25. (§. 1124.)

Ausnahme vorbeygehung der nächſten obrigkeit.

§. 1101. Zu Rom appellirete man von dem richter, welchen der prätor zur entſcheidung der ſache gegeben hatte, an ermeldtem prätor: vom gewalthaber (mandante) an den jenigen, an welchen vom gewaltgeber appelliret werden müſſen: von den burgermeiſtern an ſenat, oder den praefectum vrbi: von dieſem an den fürſten.

Wohin zu Rom appelliret worden.

I. Vom commiſſarien geht die berufung an den jenigen, von welchem der auftrag geſchehen, Barth diſſ. 689. §. 5.

vom commiſſarien an den / ſo dieſen auftrag gethan.

II. Wo von einem andern wieder auftrag geſchehen, (ſubdelegato) gehet die appellation an den erſten

von dem, welchen der commiſſa-

rius beſtellt hat.

erſten gewaltgeber (primum delegantem) **Barth** am a. o. §. 6.

Alſo auch vom niedrigſten unterrichter,

III. Falls der oberrichter einem unterrichter auftrag gethan hat, geht von dieſem an den oberrichter und nicht an die mittelinſtantz die berufung, **Mevius** P. 5. dec. 203.

wie in den provinzen?

§. 1102. In den provinzen gienge die berufung von den duumuiris oder dem legaten an den proconſul oder präſes, und von dieſen an den fürſten.

Irrthum wegen der nächſten obrigkeit ſchadet nichts.

§. 1103. Liefe ein irrthum bey der appellation in anſehung des oberrichters mit unter, ſchadete dieſes verſehen nichts, ſondern der nächſte oberrichter erkannte, auf vorgehende verweiſung der ſache an ihn, darin, ungeachtet nicht an ihn appelliret war, welches auch noch heut zu tage beobachtet wird, **Huber** in praelect. ad D. tit. quis a quo appell. §. 2. **Voet** in comm. ad π. tit. de appell. §. 1. **Barth.** diſſ. 690. §. 2. übrigens beziehe mich auf das vierte ſtück der **kleinen ſchriften** bl. 744. u. f.

Was die appellation ſey?

§. 1104. Die appellation iſt ein die rechtskraft hemmendes mittel, wodurch ein ſtreitender des eröfneten urtheils abänderung wegen angeblicher unbilligkeit von dem oberrichter ſuchet.

Sie kan niemanden

I. Die appellation iſt eine rechtswohlthat, zu

deren

deren begebung niemand genöthiget werden darf, cammergerichtsordnung II. th. tit. 28. §. 2. abgeſtrickt werden.

II. In ſeinen gerichten kan ſie ein landesherr einſchräncken, und ſolche auf gewiſſe ſachen und ſummen ſetzen. In anſehung der reichsgerichte kan ſolche entweder durch das klare herkommen oder durch verträge mit den landſtänden in gewiſſe ſchrancken geſetzt werden. Ob ſie ein landesherr einſchrencken könne.

III. Die worte appellation und provocation bedeuten einerley, L. 1. C. ſent. reſc. Was provocation?

§. 1104. Daß die berufung die kraft rechtens eines endurthels behindere, iſt offenbar, **Mevius** p. 7. dec. 240., geſtalten der unterrichter ſich dieſer ſache gäntzlich entſchlagen muß, und darin nichts erkennen darf, inmaſſen ſie dem unterrichter die hände bindet, und deſſen gerichtbarkeit aufhebet (ſuſpendit), **Mevius** P. 1. dec. 151., P. 2. dec. 39., wenn gleich der oberrichter kein verbott an ihn ausgehen laſſen; eben dieſer P. 8. dec. 287., wie dann alles, ſo der unterrichter weiter unternimmt als eingriffe (attentata) abgeſtellt werden muß, cap. 7. X. de appell. L. 3. C. de appell. Es kommen indeſſen bey der appellation zween begriffe vor. Einer, daß durch die berufung des unterrichters gerichtbarkeit in dieſer ſache aufhöret, und ſolche in des oberrichters gewalt bringt, (effectus deuolutiuus). Der andere begriff iſt dieſer, daß ſie die vollſtreckung der hülfe hemme (ef- Ihre würckung in anſehung des unterrichters, bey einem endurtheil. zween begriffe bey der würckung der berufung.

(effectus ſuſpenſiuus). Wiewohl es fälle gibt, darin bey der appellation nur auf den erſten begriff geſehen wird. Ein exempel ſtehet im **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 107.

Sie bindet dem unterrichter die hände.

§. 1105. Ordentlicher weiſe bindet die appellation dem unterrichter die hände, wenn ſchon dieſelbe vom oberrichter noch nicht angenommen wäre, L. 3. C. de appell., L. 5. D. de appell. Daher, man dafür hält, als ob das urtheil nicht geſprochen wäre, **Mevius** P. 7. dec. 271. n. 2. Derowegen ſolches weder vollſtrecket, noch ſonſten wehrender derſelben eine neuerung begonnen werden mag, L. vn. D. nihil innou. Der oberrichter kehret ſich auch an des unterrichters vorſtellung wegen nicht anzunehmender appellation nicht, eben derſelbe P. 1. dec. 213.

In anſehung der beyurtheile.

§. 1106. Die kraft der berufung in betracht eines beyurtheils iſt dieſe: daß, wenn der unterrichter der appellation nicht gehelet, auch der oberrichter kein verbott an ihn ausgehen laſſen, er in der ſache fortfahren könne, cap. 2. de dolo & contum. in 6., darneben darf der oberrichter wegen eines beyurtheils an den unterrichter kein verbott ſofort ergehen laſſen, **Gaill** I. obſ. 130. n. 7., ſondern er hat zuförderſt zu unterſuchen: ob die beſchwerden begründet und mithin: ob die berufung zuläſſig ſey? **reichsabſchied** vom jahr 1594. §. 93., **Mevius**

P. 3.

P. 3. dec. 107. n. 4. und P. 5. dec. 78. n. 1. herr G. R. Böhmer in iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 28. §. 15. bl. 1441.

§. 1107. Dafern aber jemand nur wegen eines nebenpunctens appelliret hätte, z. e. wegen der unkoſten ꝛc., mag der oberrichter über die hauptſache einiger erkenntniß ſich nicht anmaſſen, ſondern der unterrichter fähret wegen der übrigen puncten fort, L. 29. D. de minor., Carpzov. P. 1. C. 20. def. 22. wie dann auch es jeweilen geſchicht, daß, wenn das urtheil verſchiedene puncten enthält, über einige poſten die berufung erkannt, wegen der übrigen aber abgeſchlagen wird. Sie iſt nur auf die puncten, davon appelliret iſt, zu ziehen.

§. 1108. Wäre indeſſen von einem urtheil, worin von den zinſen nichts erwehnet worden, appelliret, und dieſe flößen aus der eigenſchaft der ſache, kan der oberrichter darüber mit erkennen, Carpzov. P. 1. C. 20. def. 21. Ausnahme davon.

§. 1109. Dieſe berufung ſetzt die ſache auf den fuß, wie ſie zur zeit der kriegsbefeſtigung war, folglich kan dasjenige, was nach dieſer in der erſten inſtanz noch vorgeſtellet werden konte, z. e. die zerſtörlichen ausflüchte ꝛc. auch in der appellationsinſtanz wieder vorgebracht werden, arg. L. 13. C. de procur., Lauterbach am a. o. L. 49. tit. 7. §. 6. bl. 1403. Würckung der appellation in anſehung des proceſſes, als der zerſtörlichen

und aufzüglichen ausflüchten; nicht dieſe

§. 1110. Daher können die vor der kriegsbefeſtigung vorzuſchützen vergeſſene aufzügliche ausflüchte bey der appellationsinſtantz nicht mehr angebracht werden, **Mevius** P. 1. dec. 137. Es wäre dann, daß ſie ſich erſt ereignet hätten, oder eine unheilbare nichtigkeit verurſacheten.

ſondern jene ſind zuläßlich.

§. 1111. Die zerſtörlichen ſchutzreden, und die deren kraft haben, oder was ſonſten ohne gefährde ausgelaſſen worden, kan in dieſer inſtantz angebracht werden, L. 4. de temp. & repar. appell.

Neuer beweiß,

§. 1112. Vermöge dieſes geſetzes mag man das noch nicht erwieſene weiter beweiſen, und das noch nicht ausgeführte weiter ausführen, **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 33. §. 3., **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 114., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 73.

welcher zum umtrieb der ſachen öfters gereichet,

§. 1113. Nun wäre zwar zu wünſchen geweſen, daß dieſe rechtswohlthat, zum gröſten mißbrauch nicht gezogen würde, wie **Ludolf Hugo** de abuſu appellationum cap. 5. bl. 63. u. f. unwiderleglich dargethan hat. Allein da einmahl dieſes dem kayſer und reich zur erweiterung der höchſten reichsgerichte gerichtbarkeit alſo beliebet hat, muß man ſich gefallen laſſen, was der geſetzgeber vorzuſchreiben geruhet.

§. 1113.

§. 1114. Durch einen ſtreitenden, ſo ap- pelliren kan, verſtehe ich nicht nur den kläger und beklagten, ſondern auch einen dritten, welchen die ſache angehet. Dieſer kan entweder der von einer parthey erhobenen appellation anhängen, oder ſolche für genehm halten, oder hauptſächlich appelliren. wer appelliren könne?

§. 1115. Es mag der vortheil, den ein dritter bey der ſache hat, entweder gegenwärtig oder zukünftig ſeyn, wenn er nur binnen zehen tagen appelliret und ſeinen vortheil (intereſſe) beſcheiniget. Auch ein dritter ſo bey der ſache einen vortheil zeigen kan.

§. 1116. Solchemnach kan appelliren: 1) der herr, ſo durch einen ſachwalter vertheilet iſt, 2) der urheber, z. e. wenn der käufer wegen der gekauften ſache verſpielet, mag der verkäufer appelliren, dergleichen können auch thun 3) die miterben, 4) die, ſo ein vermächtnis erhalten ſollen, das teſtament aber für pflichtwiedrig (inofficioſum) erkannt worden, 5) die bürgen, wann der haupſchuldner verdammet iſt, 6) der jenige, welchem der ausgang des proceſſes vermacht, 7) die obrigkeit, 8) der herr, 9) der fürſt, wenn unterthanen vertheilet worden, ob dieſe ſchon ſich dabey beruhigen wollen, **Mevius** P. 1. dec. 61., 10) die anverwandten, als lehenfolger, wo der vaſall untergelegen. Eines wer alſo die berufung unternehmen möge? Ausnahme

afteranwalds appellation gilt ohne genehmhaltung nichts, **Carpzov.** L. 3. reſp. 109. n. 16.

Ferner können appelliren:

§. 1117. Nächſt dieſem kan einer für den andern wegen der verwandſchaft appelliren, z. e. der vater oder die mutter für den ſohn, dieſer für den vater, der ehemann für ſein eheweib, dieſes, damit des ehemanns ſachen oder perſon nicht verkümmert werden, oder um des manns abweſenheit zu entſchuldigen, **Lauterbach** am a. o. L. 49. tit. 1. §. 15.

ein genoß für den andern,

§. 1118. Ferner hilft die appellation eines ſtreitgenoſſens den andern, wenn alle aus einer ſache und einem grund verdammet ſind, und einerley ſache und grund es iſt, auch keiner der übrigen das urtheil weder ausdrücklich noch ſtillſchweigend gebilliget hat.

wenn es einerley ſache iſt.

I. Es muß einerley ſache und grund ſeyn, z. e. die ſache iſt theilbar, ein unmündiger erlanget durch die herſtellung die appellation, ſo hilft dieſes den mündigen ſtreitsgenoſſen nichts.

Eines verdammung ſchadet dem andern nicht.

II. Eines ſtreitgenoſſens verdammung ſchadet den übrigen ſtreitsgenoſſen nicht, L. 3. §. 2. D. de appell.

Wer noch für den andern appelliren könne?

§. 1119. Weiter mögen für andere appelliren 1) die vormunden, 2) die ſachenverweſer, (negotiorum geſtores), wann ſie namens eines andern verlohren haben. Denn wenn der herr der ſache vertheilet iſt, kan ein anderer nicht appelliren. 3) kan für einen andern der an-

anwald (procurator) appelliren, ob gleich ſeine vollmacht darauf nicht lautet, 4) der ſachwalter (aduocatus causae) und iſt des herrn einwilligung binnen zehen tägen nicht nöthig, **Mevius** P. 1. dec. 91. und 216., P. 5. dec. 77., **Barth** diſſ. 154. §. 3.

I. Wenn der ſchreiber eines ſachwalters ſolche unterſchrieben und derſelbe eydlich erhärtet, daß er dieſes auf geheiß des ſachwalters gethan, iſt die berufung giltig, **Barth** diſſ. 155. §. 2.

II. Ein anwald kan auch die appellation ohne hierzu habende beſondere gewalt rechtfertigen, **Caſp. Ziegler** concl. for. 17. bl. 1691. diſceptationum ſelectarum. Dieſes wird auch von einem ſchriftſteller, den der appellant erſt angenommen, verſtattet, **Barth** diſſ. 154. §. 4., geſtalt man ehender vor als wieder die appellation ſprechen muß.

III. Wie fern von einem beyurtheil appelliret werden möge, kommt im folgenden hauptſtück vor. *Ob von beyurtheiln?*

§. 1120. Weil durch die appellation die ſachen nicht verſchleifet werden ſollen; ſo iſt offenbar, daß nur von einem endurtheil, nicht aber von einem bloſen beyurtheil appelliret werden könne, **cammergerichtsordnung**, II. th. tit. 28. §. 6. *Von was urtheiln man appellire?*

§. 1121. Die appellation wird wegen eines angeblichen unbilligen urtheils (iniquae) erhoben. Zu dem ende müſſen die beſchwerden und die gründe, wes halber man ſich beſchwert erachtet, *Beſchwerden und deren gründe.*

tet, angezogen werden, wiewohl dieſes bey erhebung der appellation gegen ein endurtheil ſogleich zu beobachten eben nicht nöthig iſt, arg. L. 2. D. de appell.

Geſuch des appellanten.

§. 1122. Das bitten des appellanten gehet dahin: daß übel geſprochen, (verfahren) und wohl appelliret. Iſt hingegen die appellation unerheblich bittet der appellat zu erkennen daß wohl geſprochen und übel appelliret.

Wie, wenn dieſer für den oberrichter einige achtung hat?

I. Wo man gegen den unterrichter einige achtung hat, läſſet man bey der bitte die worte: übel geſprochen (verfahren), aus.

Die bloſe beſchwerde hilft nichts.

II. Die bloſe beſchwerde über ein urtheil ohne ſich auf einen höhern ort zu berufen, iſt unnütze, Mevius P. 6. dec. 281. P. 2. dec. 152. n. 3.

Wohin die appellation zu richten?

§. 1123. Man wendet ſich mit der appellation an den nächſten oberrichter. Denn von einer gleichen an eine gleiche, noch weniger an eine niedere obrigkeit, oder an eben denſelben richter von einer höhern, gilt keine appellation.

Woher die berufung der ſtädte an andere herrühre?

I. Daß jeweilen ſtädte an andere in Teutſchland appelliret haben, rühret aus dem grund der oberhöfe her, ſiehe meine abhandlung de iure primi fori bl. 7.

Man darf die nächſte obrigkeit nicht vorbeygehen.

§. 1124. Die appellation muß ſtufenweiſe geſchehen. §. 1100. Daher darf man den mittlern richter nicht vorbeygehen, Sam. Silberrad de appellationibus omiſſo medio. Geſchähe

ein

ein anders, ſo iſt zwar die appellation eben nicht nichtig, ſondern der oberrichter weiſet ſolche an die gehörige obrigkeit, **Barth** diſſ. 690. §. 2. Fähret der oberrichter in einer an ihn nicht gehörigen ſache dennoch zu, begehet er eine nichtigkeit, und wird hierüber noch willkürlich beſtrafet, cap. 66. X. de appell., nou. 17. cap. 3.

I. Von den ſtadtgerichten appelliret man an den ſtadtrath L. 2. D. quis a quo appell. von dem commiſſarien an den, ſo ihm den auftrag gethan hat, **Mevius** P. 2. dec. 11., vom rector an alle profeſſoren.

Ob von ſtadtgerichten an den rath zu appelliren? Wie: von dem commiſſarien?

§. 1125. Iſt aber des richters gerichtbarkeit ſtrittig, gehet die berufung an den höchſten richter, herrn prof. **Heimburgs** einladungsſchrift de appellatione ad iudicem, de cuius iure nondum conſtat, facta, Ienae 1741., **Beſold** de appellationibus cap. 4. §. 14.

Wie: wenn des mittlern richters gerichtbarkeit ſtrittig?

§. 1126. Bey erbarmungswürdigen perſonen leidet dieſer ſatz ſeinen abfall, inmaßen dieſe ans höchſte gericht im lande ſich berufen können, **von Berger** in L. diſc. for. bl. 78.

§. 1127. Jedoch kan der mittlere richter übergangen werden, (§. 1100.) 1) wenn es mit ſeinem willen geſchiehet, 2) er untüchtig iſt, und ihm über dergleichen ſachen keine erkenntniß zuſtehet, **Mevius** P. 6. dec. 96. 97. oder verdächtig iſt, 3) dem appellanten das recht verſaget hat, oder 4) eine andere gewohnheit eingeführet wäre,

Andere fälle, darin man den nächſten richter vorbey gehet.

oder

oder 5) der zuſammenhang der ſache ein anders erforderte, cammergerichtsordnung II. th. tit. 29. §. 1., Mevius P. 5. dec. 402.

Der arme hat hier kein vorrecht.

I. Ein armer muß ſich hiernach ebenfalls achten, und den nächſten richter appelliren, Mevius P. 2. dec. 110.

Die berufung geht an oberrichter als eine obrigkeitliche perſon.

§. 1128. Vom unterrichter gehet alſo die berufung an den oberrichter. Denn von dem man appelliren will, derſelbe muß eine obrigkeitsperſon ſeyn, daher kan man von privatperſonen, und ſchiedsrichtern (arbitris) nicht appelliren, wohl aber von den austrägen, kayſerlichen commiſſarien, lehen oder manngerichten, geiſtlichen richtern, von dem auch in gemiſchten ſachen, wo nämlich von einer bloſen geſchichte die frage iſt, appelliret werden kan.

Von einem gegebenen ſchiedrichter wird appelliret.

I. Wenn der richter jemanden zum ſchiedsrichter, z. e. daß er die rechnung oder des bürgen vermögen unterſuchen möge, kan von dieſem appelliret werden, Mevius P. 2. dec. 280. n. 2., Coch am a. o. IIII. th. cap. 28. bl. 127.

Appellation von beyurtheil nach Römiſchen,

§. 1129. Zwar iſt, nach vorſchrift des Römiſchen rechts, ſodann der cammergerichtsordnung, die appellation von einem bloſen beyurtheil nicht zuläſſig, wie dann im Tridentiniſchen concilio ſeſſ. 24. de reform. cap. 20. verordnet iſt, daß keine berufung davon platz finden ſolte, es hätte denn ſolche ein endurtheil

in

in ſich, oder verurſachete einen unwiederbringlichen ſchaden.

§. 1130. Weil man aber an verſchiedenen orten Teutſchlands das päbſtliche recht annoch beybehalten, iſt daraus eine groſe verwirrung erwachſen. Ich will daher es möglichſter maſſen auseinander ſetzen. *und päbſtlichen rechten.*

§. 1131. Von einem endurtheil fängt die nothfriſt ſogleich von eröfnung deſſelben an zu laufen. Bey einem beyurtheil aber, weil dazu die partheyen nicht allemahl vorgeladen werden, läuft ſolche erſt, wo der beſchwerte theil die völlige wiſſenſchaft davon erhalten hat, cap. 8. de appell. in 6., **Mevius**, P. 3. dec. 269. *Unterſcheid der appellation von bey- und endurtheiln 1) wegen der nothfriſt.*

§. 1132. Von einem endurtheil kan man auf unverwandtem fuß mit lebendiger ſtimme (ſtante pede & viua voce) appelliren. Vom beyurtheil hingegen muß es in ſchriften geſchehen, cap. 1. de appell. in 6. Die urſache iſt dieſe, weil nach den Römiſchen und päbſtlichen rechten der richter das beyurtheil abändern konte, cap. 60. X. de appell., cap. 10. de appell. in 6., herr **G. R. Böhmer** in iure eccl. Prot. L. 2. tit. 27. §. 9. *2) Ob man mit lebendiger ſtimme appelliren könne?*

§. 1133. Damit aber der unterrichter überlegen könne: ob er es bey ſeinem beyurtheil belaſſen, oder ſolches abändern wolle? muſte die *Schriftliche berufung.*

die berufung ſchriftlich vorgeſtellt werden, Gaill 1. obſ. 130., welches alſo in der cammergerichtsordnung III. th. tit. 19. §. 4. beybehalten iſt.

3) Wegen anführung der beſchwerden.

§. 1134. Drittens müſſen in dem appellationszettel von einem beyurtheil zu dem ende die beſchwerden angeführet werden, cap. 59. X. de appell., cap. 1. de appell. in 6. Gaill, 1. obſ. 130. n. 2., mithin darf man ſich nicht auf die acten beziehen. Die beſchwerden, ſo darin nicht angeführet worden, können hernach in einige betrachtung nicht kommen, clem. 5. de appell. Bey der appellation von einem endurtheil bedarf es der anziehung einiger beſchwerden nicht, ſondern es iſt gnug, wenn einer ſagt: ich appellire, Mevius P. 1. dec. 7. n. 13.

4) Wegen des unterrichters verfahrens.

§. 1135. Sobald von einem endurtheil eine berufung eingewandt iſt, hört des unterrichters amt gleich balden auf, und bedarf es diesfalls nicht einmahl eines verbotts vom oberrichter. Dahingegen, wo jemand von einem beyurtheil appelliret, kan der unterrichter in der ſache ſo lange fortfahren, bis es ihm der oberrichter unterſaget, cap. 2. de dolo & contum. in 6. Auch muß dieſer vorher unterſuchen: ob die beſchwerden begründet ſind? Ehender darf er die appellationsproceſſe nicht erkennen, reichsabſchied

ſchied vom jahr 1594. §. 93., 1. cap. 3. de app. in 6., Gaill 1. obſ. 130., n. 7., 1. obſ. 144. n. 4. Mevius P. 3. dec. 107. n. 4., P. 5. dec. 78. n. 1.

§. 1136. Die wohlthat des neuen beweiſes, welche der L. 4. C. de temp. appell. enthält, gehet auf die berufung von einem beyurtheil nicht, clem. 5. de appell., deputationsabſchied vom jahr 1600. §. 113. nachdemmahl ꝛc. Wenn aber das beyurtheil die kraft eines endurtheils hat, mag der appellant gedachter rechtswohlthat ſich allerdings gebrauchen, cammergerichtsordnung III. th. tit. 33. §. 5. 5) Wegen neuen beweiſes.

§. 1137. Endlich iſt in der appellation von einem beyurtheil ſummariſch zu verfahren, hergegen hat in der berufung von einem endurtheil der ordentliche proceß ſtatt, cammergerichtsordnung III. th. tit. 31. §. 11., herr G. R. Böhmer in iure eccl. Prot. L. 2. tit. 28. §. 17., wenn anderſt die ſache, wovon appelliret iſt, vorher nicht ſummariſch verhandelt worden. 6) Wegen ſummariſchen verfahrens.

§. 1138. Uebrigens iſt die appellation eine willkürliche ſache (res merae facultatis), und wenn alſo jemand von unüberdencklichen jahren an die höchſte reichsgerichte nicht appelliret hätte, mag ihm dieſes dennoch nicht gewehret werden, wo nur diesfalls ihm ſonſten nichts Appellation iſt willkürlich,

im wege ſtehet, freyherr von Wernher P. 2. obſ. 353.

und fließt aus der landes-hoheit.

§. 1139. Endlich iſt zu mercken, daß derjenige, ſo da will, daß ein anderer an ihn appelliren ſolle, die landeshoheit über dieſen haben müſſe, Joh. Phil. Slevogt de iure recipiendi prouocationes ex ſuperioritate territoriali oriundo, cap. 2. §. 10. bl. 33.

I. Denn was von appellationen aus verträgen oder wegen der oberhöfen geſagt wird, gehöret nicht hieher, eben derſelbe am a. o. §. 14. 15. bl. 39.

Drey und vierzigſtes hauptſtück.

Von den eintheilungen der appellation.

§. 1140.

Appellation mit lebendiger ſtimme.

Die appellation wird entweder mit lebendiger ſtimme (viua voce), oder in ſchriften erhoben. Erſters geſchiehet ſo fort, auf unverwandtem fuß, (ſtante pede) wenn man nach verleſenem urtheil darwieder appelliret, ohne daß man die beſchwerden über das urtheil anführet. Hierbey

bey muß der appellant dahin beſorget ſeyn, daß von der erhobenen appellation nachricht zu den acten von dem gerichtsſchreiber gebracht werde, arg. der **notariatsordnung** vom jahr 1512. art. 5. §. 1.

§. 1141. Die ſchriftliche appellation verrichtet man durch eine an den unterrichter oder oberrichter oder einen notarien gerichtete ſchrift, worin gemeldet wird, daß man von dem beſchwerlichen urtheil zu appelliren ſich gemüſſiget ſehe. Sothane ſchrift nennet man den appellationszettel, **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 31. §. 10., **reichsabſchied** vom jahr 1594. §. 92. Schriftliche berufung.

§. 1142. Hiernächſt iſt die appellation nach maasgebung des päbſtlichen rechts entweder gerichtlich oder auſſergerichtlich. Jene wird gegen urtheile, beyurtheile und handlungen, darüber man vor gerichte gefochten hat, eingewandt. Sie iſt daher eine berufung an den oberrichter gegen ein wiederrechtliches vornehmen eines richters oder einer partey, und hat ihren grund nicht in L. 1. §. 2. u. f. D. quando adpell., ſondern im cap. 5. X. de appellat. und andern. Siehe herrn **G. R. Böhmers** ius ecclеſ. Prot. L. 2. tit. 28. §. 2. bl. 1430. Gerichtliche oder auſſergerichtliche. Was dieſe?

Auſſergerichtliche.

§. 1143. Die auſſergerichtliche wird gegen auſſergerichtliche befehle und handlungen erhoben, z. e. wenn einem befreyten ein bürgerliches amt aufgebürdet werden will, ſodann wo einer von der ladung, gefangennehmung, ſtrafe, und dem verbott appelliret, ingleichen, wo einem die verwaltung des amts unterſaget wird, (ſuſpendiret) **Mevius** P. 1. dec. 191., nicht aber wenn einer durch urtheil und recht abgeſetzt wird, P. 2. dec. 12. Ferner kan von dem verbott der kantzel appelliret werden, wo die entſchuldigung wegen abzulehnender vormundſchaft nicht gehöret werden will, **Faber** in cod. L. 7. tit. 26. def. 8. und tit. 29. def. 1.

Gattungen derſelben, und an wen ſie gehet?

I. Sie gehet entweder wider den richter, wenn dieſer aus richterlicher macht und gewalt ewas beſchwerliches verhänget; oder wenn er als richter und wiederſacher ſolches thut: oder als wiederſacher allein. In beyden erſtern fällen gehet die berufung an den oberrichter, in dem letztern aber an des beſchwerenden ordentliche obrigkeit, arg. reichsabſchieds vom jahr 1594. §. 95., wider einen dritten iſt ſie nur eine klage.

Wie ſie mit der gerichtlichen übereinkomme?

§. 1144. Die auſſergerichtliche berufung kommt mit der gerichtlichen darin überein, daß ſie binnen zehn tagen einzuwenden, und dem beſchwerten nachricht davon zu ertheilen iſt, **Mevius** P. 3. dec. 121., darneben muß um den bericht nachſuchung geſchehen. Ein anders iſt, wo man von der beſchwerde einer partey appelli-

pelliret. Ueber dieſes muß ſie in gehöriger friſt eingeführet werden, herr L. **Chriſtian Friederich Fenner** de appellatione extraiudiciali, an impediat attentata?

Wie ſie davon unterſchieden in formalien?

§. 1145. Hingegen iſt ſie in anſehung der formalien von der gerichtlichen berufung darin unterſchieden: daß ſie jederzeit in ſchriften mit anführung der beſchwerde eingewandt werden müſſe.

Und in materialien.

§. 1146. Der materialien halber ereignet ſich folgender unterſcheid: daß die gerichtliche berufung jederzeit einen vorhergegangenen rechtsſtreit und ſpruch vorausſetzet, welches bey der auſſergerichtlichen ſich nicht alſo verhält. Derowegen dieſe als eine beziehung auf die ſache, daß ſie bey des beſchwerenden ordentlichen richter ausgemacht werden ſolle, anzuſehen, **Mevius** P. 1. dec. 212. n. 4. Bey der gerichtlichen muß eine beſchwerde vorhanden ſeyn, bey der auſſergerichtlichen iſt eine wahrſcheinliche urſache hinreichend, **Coch** prax. for. Germ. bl. 124. §. 3.

Fernerer unterſcheid.

§. 1147. Die gerichtliche gehet wider das richterliche verfahren: die auſſergerichtliche aber auch wider einer partey beginnen, **Gaill** 1. obſ. 120., und bey dieſer werden ordentlicher weiſe keine zwangsbriefe erkannt.

Wegen der eingriffe.

§. 1147. Wegen der würckung der auſſerge-

gerichtlichen berufung halte ich dafür, daß wenn man ſich wider einen dritten als widerſachern beruft, ſo lange ſolche beym ordentlichen richter nicht anhängig worden, kein eingrif (attentata) geſchehe, ſondern die einrede des noch nicht rechtshängigen ſtreits darwider zu gebrauchen. Hingegen, wo die berufung vom richter an oberrichter ergangen muß der beſchwerende an ſich halten.

Wenn man vom richter als einer partey appellire?

§. 1148. Bey der auſſergerichtlichen appellation ſiehet man zu: ob man vom richter als richter oder als einer partey appelliret. Letztere wird beym cammergericht nicht angenommen, es wäre dann, daß er als richter, ſo auſſergerichtlich verfahren, den appellanten auch beſchweret hätte, welches im zweifel vermuthet wird, **Lauterbach** am a. o. L. 49. tit. 1. §. 5.

Ob die inhibition nöthig?

§. 1149. Bey dieſer appellation gehet keine unterſagung (inhibitio) aus, **Gaill** 1. obſ. 120. n. 5. und obſ. 144. n. 8., **Mevius** P. 3. dec. 107. n. 4., P. 5. dec. 78. Wäre aber in der ſache ſchon gerichtlich gehandelt, und die beſchwerde iſt auſſergerichtlich, alsdann hat eine unterſagung ſtatt, **Mevius** P. 5. dec. 78.

Begründete oder unbegründete berufung.

§. 1150. Ferner iſt die appellation entweder begründet (legitima) oder unbegründet (friuola) z. e. wenn einer befahret, daß er in einem künftigen urtheil beſchweret werden möchte.

§. 1151

§. 1151. Ueber dies wird die appellation entweder ohne bedingung (pura) oder auf den fall eingewandt (euentualis). Die letztere art der appellation enthält eine bedingung, dergeſtalt, daß wenn der richter des implorantens ſuchen nicht willfahren werde, er von der abſchlagung an den oberrichter appelliret haben wolte, clem. 3. de app. So lange dieſe noch wehret, iſt keine appellation vorhanden. Daher hat er die acten nicht zubegehren, auch andere feyerliche handlungen (ſollemnia) nicht zuwahren, **Rivinus** tit. 10. enunt. 10. Ohne bedingung und auf den fall.

§. 1152. Schlägt aber der richter das ſuſchen ab, ſo fängt die erhobene appellation an zu laufen, derohalben muß der richter ſodann in der ſache alles verfahrens ſich enthalten, bis er die beſchwerde entweder aus dem wege geräumet, oder der appellant die appellation fallen laſſen. Nicht minder fängt von zeit der abſchlagung die nothfriſt des zufordernden berichts oder begehrung der acten dem appellanten an zu laufen; wahret der appellant dieſe nicht, iſt die berufung erloſchen, freyherr **von Wernher** P. 9. obſ. 235. Wenn der richter das ſuchen abſchläget.

§. 1153. Gibt hingegen der unterrichter dem ſuchen des imploranten ſtatt, ſo fället die appellation von ſelbſten weg, als wenn ſie niemahlen vorhanden geweſen. Wenn er demſelben willfahret.

Gemeine oder beſondere berufung.

§. 1154. Uebrigens iſt die appellation entweder gemein (generalis) oder beſonder (ſpecialis). Die erſtere betrift die gantze ſache, mithin gehet ſie wider alle puncten des urtheils. Die beſondere appellation gehet nur wider einen oder den andern puncten deſſelben.

Nutzen dieſer eintheilung.

§. 1155. Der nutzen dieſer eintheilung beſtehet darin, daß bey der gemeinen appellation der appellat annoch nach verflüſſung der zehn tage der appellation anhangen (inhaeriren) darf. Dahingegen bey der beſonderen appellation der appellat, wegen keiner andern puncten der berufung anhangen kan, als nur wider diejenigen, weshalber der appellant die berufung eingewandt hat. Will demnach der appellat über andere puncten an der berufung theil nehmen, muß dieſes binnen den gewöhnlichen zehn tagen geſchehen.

Gemeine oder eigene berufung.

§. 1156. Ferner iſt die berufung entweder gemein (communis) oder eigen (propria). Jene heiſſet alſo, weil jedem theil binnen zehn tagen vom urtheil zu appelliren nachgelaſſen iſt. Die eigene hat nur beſondere puncten des urtheils zum gegenſtand.

Anhattung der appellation.

§. 1157. Wenn jemand wider das gantze urtheil, oder wegen einiger puncten appelliret, worüber der andere ſich ebenfalls beſchweret

achtet,

achtet, iſt die berufung beyden theilen gemein. Hätte aber der appellant die berufung fallen laſſen, und der appellat wolte erſt bey der rechtfertigung theil daran nehmen, gehet dieſes nicht an. Iſt dargegen eine ladung zur rechtfertigung der appellation ausgegangen, kan der appellant wider des appellantens willen die berufung nicht mehr fallen laſſen.

§. 1158. Schlüßlich wird entweder von einem endurtheil oder einem beyurtheil appelliret.

Vier und vierzigſtes hauptſtück.

Von den nothfriſten der appellation.

§. 1159.

Eine nothfriſt (fatale) heiſſet ein gewiſſer zeitumſtand, deſſen unterlaſſung den gantzen handel nichtig machet. Was eine nothfriſt ſey?

§. 1160. Dieſe flieſſet entweder aus der vorſchrift der geſetze, oder ſie rühret vom richter her, oder ſie iſt gemiſcht. Deren eintheilung.

Nothfriſten des geſetzes. §. 1161. Zu den nothfriſten des geſetzes gehöret z. e. die nothfriſt der binnen zehn tagen zu erhebenden appellation, nou. cap. 23. cap. 1. Dieſe kan ein richter weder verlängern noch verkürtzen, **Struv.** in S. I. C. exerc. 50. §. 9.

Was davon entſchuldige. §. 1162. Wer alſo diesfalls keine in rechten beſtändige urſache wegen verſtrichener nothfriſt vorzubringen vermag, wird darwieder nicht gehört. Die kranckheit iſt eine hinlängliche urſache, derowegen laufen die nothfriſten der berufung einem krancken nicht, **von Berger** de priuilegiis aegrotorum §. 16. bl. 460.

Ob ungehorſamsbeſchuldigung nöthig? §. 1163. Weil dieſe nothfriſt von dem geſetze vorgeſchrieben iſt, bedarf es dahier keiner ungehorſamsbeſchuldigung, ſondern der richter muß von amts wegen darauf ſehen.

Nothfriſt des menſchen. §. 1164. Die nothfriſt des menſchen rühret entweder vom richter oder vom vergleich der parteyen her.

Gemiſchte nothfriſt. §. 1165. Die gemiſchte nothfriſt flieſſet zwar vom geſetze her, jedoch wird ſie vom richter beſtimmt. Dieſe lauft nicht, wo ſie vom richter nicht vorgeſchrieben iſt, z. e. die beweißfriſt, freyherr **von Ende** de fatalium rigore iniquo bl. 52.

Nothfriſten ſind nicht untheilbar. §. 1166. Die nothfriſten werden nicht für untheilbar gehalten, **Barth.** diſſ. 331. §. 2.

Da-

Daher, wenn ein ſtreitsgenoß darwider hergeſtellt wird, es dem andern nicht hilft, freyherr **von Wernher** ſupplem. über den I. th. obſ. 4.

§. 1167. Sie ſind verhaſſt; derowegen wird die auslegung wider ſelbige gemacht, folgends ſind ſie im zweifel für richtig zu achten, freyherr **von Wernher** P. 8. obſ. 422., herr **G. R. Böhmer** conſ. 437. p. 20. Wenn alſo der unterrichter ſein erkenntniß liegen läſſt (ſuſpendit), lauft keine nothfriſt, **Mevius** P. 8. dec. 473. — Sie ſind verhaſſt.

§. 1168. Wo deren beobachtung in den kräften des appellanten nicht ſtehet, laufet ſolche nicht, z. e. es iſt einer nicht arm, hat aber dermahlen die mittel zur beobachtung derſelben nicht, **Mevius** P. 3. dec. 178. Oder wenn der richter ſich nicht antreffen läſt, P. 2. dec. 9. und in kriegsläuften P. 8. dec. 279. Einem erben lauft die dem erblaſſer vom richter vorgeſchriebene friſt nach vier monaten, von zeit der angetrettenen erbſchaft, **Mevius** P. 3. dec. 182. n. 1. — Wenn ſie nicht laufen.

§. 1169. Die nothfriſt des menſchen oder die gemiſchte, mag der richter erſtrecken, freyherr **von Wernher** P. 7. obſ. 216. — Welche der richter erſtrecken könne.

§. 1170. Entſtehet zweifel: ob die nothfriſt be- — End wegen der nothfriſt.

beobachtet iſt, läſt man den appellanten desfalls zum eyde, **Ziegler** diſcept. ſelect. bl. 1678.

Nothfriſten der appellation. §. 1171. Bey der appellation kommen ins beſondere an vielen orten des reichs neue nothfriſten heraus. Denn weil durch die berufung das recht ſehr verſchleifet wird, iſt nöthig geweſen, die appellation durch gewiſſe nothfriſten einzuſchrencken.

Deren namen. §. 1172. Gemeiniglich nennet man vier nothfriſten, nämlich 1) die rechtmäſſige einwendung (fatale interponendae) 2) die behörige anſuchung um den bericht, oder die acten (petendorum apoſtolorum vel requiſitionis actorum) 3) die vorgeſchriebene einführung, (introducendae), und 4) die rechtfertigung (et iuſtificandae adpellationis).

Einwendung der appellation. §. 1173. Die einwendung der appellation (interpoſitio) iſt eine in der vorgeſchriebenen zeit gethane erklärung, daß man wegen des urtheils an einen höhern richter ſich berufen haben wolle.

I. Dieſe nothfriſten nennet man auch feyerliche dinge (ſollemnia) L. 11. C. de admin. tutor.

Zehentägige nothfriſt. §. 1174. Die berufung muß nothwendig binnen zehn tagen erhoben werden, nou. 23. cap. 1. cap., 8. de appell. in 6., **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 29. §. 2. Jedoch

ſtehet

ſtehet einem frey, binnen zehn tagen die vorige appellation fallen zu laſſen, und ſolche an einen andern richter zu erheben, L. 28. C. de appell.

§. 1175. Dieſe nothfriſt wird in allen berufungen, auſſer in der auf den fall (§. 1151.) genau beobachtet, cammergerichtsordnung II. th. tit. 29. §. 2., arg. reichsabſchieds vom jahr 1654. §. 67. Iſt allezeit zu beobachten.

§. 1176. Die zeit der zehn tage wird alſo gerechnet, daß ſolche bey einem endurtheil von zeit der eröfnung, wegen eines beyurtheils aber von der jenigen zeit, darin der beſchwerte nachricht vom urtheil erhält und ſich darüber beſchweret zu ſeyn glaubet, zu zehlen iſt. Jedoch haben die rechtslehrer es überhaupt dahin gedeutet, daß die nothfriſt erſt von zeit der genauen wiſſenſchaft zu laufen anfange, **Barth.** diſſ. 765. §. 2. Wann dieſelbe anfange?

§. 1177. Es iſt aber nicht gnug, daß man erfahren, es wäre ein urtheil eröfnet, ſondern man muß auch deſſen inhalt wiſſen, **Mevius** P. 3. dec. 269., darneben in erfahrung gebracht haben, was geſprochen, und worin wider einen das urtheil ausgefallen, **Mevius** P. 7. dec. 269., **Lauterbach** am a. o. L. 49. tit. 4. §. 8. bl. 1386. Was zur wiſſenſchafft des urtheils gehöre?

§. 1178. Auch kan ſich derjenige mit der unwiſſen. Wie, wenn einer es wiſſen können?

wiſſenheit nicht entſchuldigen, der es wiſſen können, z. e. es iſt einer zur anhörung des urtheils behörig vorgeladen, aber ungehorſamlich auſſen geblieben, dieſem lauft die nothfriſt von zeit der eröfnung, **Brunnemann** in proc. ciuili cap. 28. n. 43. bl. 289. Hat er einen anwald bey den acten, und dieſer verſiehet es, muß er ſich an ſelben halten. Wo aber der wehrt ungewiß, oder der anwald auſſer ſtand iſt, ihn zu befriedigen, kan er um die herſtellung nachſuchen, L. 1. §. ult. D. quando. adpell., **Joh. Voet** in comm. ad π. L. 49. tit. 4. §. 2. bl. 1141.

Wie die nothfriſt zu rechnen?

§. 1179. Von dem augenblick, darin das urtheil eröfnet iſt, oder man daſſelbe in erfahrung gebracht, laufet dieſe nothfriſt. Zu dieſem ende müſſen der monatstag, und ſo viel möglich die ſtunde des geſprochenen urtheils und aller handlungen angemerckt werden, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 31. §. 5. Denn der tag der eröfnung oder der erlangten wiſſenſchaft wird nicht gantz gerechnet, ſondern von der ſtunde fängt die rechnung an, in welcher die eröfnung geſchehen, oder man wiſſenſchafft vom urtheil erlanget hat, und ſie endiget ſich mit dem augenblick, woran die zahl der zehn tage erfüllet iſt.

Von ſtun- zu ſtun-

I. Z. e. das urtheil iſt den erſten ſeptember um

10. uhr eröfnet, ſo kan ich den 10ten ſeptember nach zehn uhr nicht mehr appelliren. Kurtz: dieſe zehn tage machen 240. ſtunden, oder 960. viertelſtunden aus. Daher kan ich in der 961ten viertelſtunde nicht mehr appelliren, Haym de ſtilo curiae bl. 1126. Aus dieſer urſache muß der notarius die ſtunde der berufung ſeiner darüber zu fertigenden urkunde auch einverleiben, Brunnemann am a. o. n. 44.

II. Auch ſogar den armen laufet dieſe nothfriſt, Gaill, I. obſ. 142. n. 3. Sie lauft auch den armen.

§. 1180. Bey einer fortwehrenden beſchwerde, z. e. der gefangenſchaft, kan man immer appelliren. Desgleichen in eheſachen wird auch nach ablauf der zehn tage eine beſchwerde zugelaſſen. Bey einem dunckeln urtheil kan man nach erfolgter erklärung ebenfalls noch appelliren. Jedoch iſt es nicht rathſam, die appellation in dieſem fall bis nach erhaltener erklärung zu verſchieben. (§. 931. 938.) Bisweilen iſt man an dieſe nothfriſt nicht gebunden.

§. 1181. Stehen die parteyen in vergleichshandlungen und laſſen die zehn tage verlaufen; hat keine berufung mehr ſtatt, von Ludolf comm. ſyſtem. bl. 137. n. 20. Sobald dieſe nothfriſt zu laufen angefangen, iſt ſolche fortwehrend, und man rechnet nicht allein den eröfnungstag, ſondern alle darzwiſchen kommende feſt- und feyertäge mit dazu. Ja man darf ſogar an ſolchen tagen appelliren. Wer aber binnen den zehn tagen ſich nur verwahren (pro- Wann die berufung nicht mehr ſtatt habe?

(proteſtiren) will, daß er zu appelliren gemeinet, deſſen berufung wird für erloſchen geachtet, **Voet** am a. o. bl. 1141.

Wie, wenn unter einer bedingung geſprochen?

§. 1182. Iſt das urtheil unter einer bedingung geſprochen, ſiehet man nicht darauf, wenn dieſe aufgehöret, ſondern auf die zeit der eröfnung, L. 1. §. 5. D. quando appell. z. e. es iſt geſprochen „würde kläger vermittelſt eydes „erhalten, daß ihm beklagter die in frage ge„kommene 20. rthlr. ſchuldig ꝛc. Nun ſchwöret der kläger erſt nach verlauf der zehn tage. Alsdann muß man die zehn tage der berufung nicht von der zeit des ſchwurs, ſondern von zeit der eröfnung zu rechnen anfahen. Gleichergeſtalt wenn einem die wahl zuerkannt iſt, dieſes oder jenes zu thun, ſo appelliret man nicht von zeit der wahl, ſondern des ausgeſprochenen urtheils, **Faber** in cod. L. 7. tit. 27. def. 6.

Ob die 10. tage auch vor notarien zu beobachten?

§. 1183. Dieſe zehn tage muß auch der jenige beobachten, welcher aus furcht der vergewaltigung oder wegen abweſenheit des richters zu dieſem nicht kommen kan, ſondern vor notarien und zeugen appelliret, L. 7. D. de appell.

Widereinſetzung in vorigen ſtand.

§. 1184. Wider den ablauf der zehn tage kan einem aus erheblichen urſachen die wiedereinſetzung in vorigen ſtand, gegen erſtattung

der

der dadurch verurſachten unkoſten angedeihen, Gaill 1. obſ. 45. n. 6. **Mevius**, P. 3. dec. 29.

§. 1185. Hat der richter die ſtunde der eröfnung des urtheils zu den acten zu bringen, vergeſſen, geht dem appellanten der gantze tag der eröfnung zu gut. Daher es geſchicht, daß in dieſem fall die nothfriſt am eilften tag zu ende gehet. Wie, wenn die ſtunde nicht angemerckt?

§. 1186. Dieſe nothfriſt kan weder der richter noch die partey erſtrecken, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 29. §. 2., **Lauterbach** am a. o. L. 49. tit. 4. §. 9. bl. 1377. **kleine ſchriften** XI. ſtück bl. 567., ſondern es muß von amts wegen darauf geſehen werden, und hat allenfalls der oberrichter die appellation für erloſchen zu erklären. Indeſſen, wenn beyde theile wiſſentlich über die nach zehn tagen erſt erhobene appellation verfahren, und der richter darauf ſpricht, will man das urtheil für giltig achten, weil der appellat den appellanten der herſtellung in vorigen ſtand überheben wollen, **Voet** am a. o. §. 4. bl. 1142. Allein ich ſehe nicht, wie dieſe meinung mit den geſetzen beſtehen könne. Die nothfriſt kan nicht erſtrecket werden.

§. 1187. Inmittelſt kan die berufung entweder mündlich, ſo fort nach eröfnetem endurtheil, ehe noch das gericht aufgeſtanden iſt, er- Mündliche berufung.

hoben werden, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 29. §. 5., oder es kan in ſchriften vor einem notarien und deſſen zeugen geſchehen, am a. o. Der appellationszettel muß aber dem notariatsinſtrument einverleibet werden, **reichsabſchied** vom jahr 1594. §. 92., darneben hat der notarius den inhalt auf den rand ſeines inſtruments zu ſetzen. Nicht minder muß man ſich ſowohl bey der mündlichen als auch ſchriftlichen appellation zu den feyerlichen dingen (ſollemnibus) anerbiethen, **cammergerichtsordnung** am a. o. tit. 29. §. 6. Sind dieſe feyerliche dinge dem appellanten unbekannt, iſt die appellation deshalber nicht für erloſchen zu achten, am a. o.

oder ſchriftliche vor notarien.

Ob ſie dem unterrichter bekannt zu machen?

§. 1188. Auch iſt nicht nöthig die appellation dem unterrichter bekannt zu machen, doch würde es nicht rathſam ſeyn, dieſes zu unterlaſſen, inmaſſen, wenn er fortfähret, dieſes alsdann kein eingriff iſt (attentatum), **cammergerichtsordnung** am a. o. tit. 29. §. 5. C. der **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 32. §. 7.

Wie die appellation ſtehenden fuſſes zu beſcheinigen?

§. 1189. Iſt die appellation von einem endurtheil ſtehenden fuſſes eingewandt, kan der appellant dieſe nothfriſt durch eine vom unterrichter beglaubigte nachricht, das iſt, mittelſt einer be-

ſiegel-

ſiegelten abſchrift des protocolls beſcheinigen, **von Ludolf** comm. ſyſtem. bl. 180.

§. 1190. Nach den Römiſchen rechten iſt die zweyte nothfriſt der appellation das anſuchen um den bericht (apoſtoli). Jedoch ſtehet die nachſuchung um ſelbigen in des appellanten willkühr, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 30. §. 1. Zweyte nothfriſt.

§. 1191. Der bericht iſt ein ſchreiben des unterrichters an den oberrichter, darin dieſem vermeldet wird, daß in der ſache eine appellation erhoben, folglich er, der unterrichter, die ſache dem oberrichter überlaſſen wolle, L. vn. pr. D. de libell. dimiſſ. Der bericht was er ſey?

§. 1192. Um den bericht, iſt an orten, wo die gemeine rechte beobachtet werden, inſtändig, inſtändiger und aufs inſtändigſte nachzuſuchen, **Barth** diſſ. 12. Allermaſſen aber die nothfriſten verhaſſt ſind, wird die berufung für erloſchen nicht geachtet, wenn der apellant nur mit dem wort: **inſtändig** darum gebethen hat, **von Berger** in elect. diſc. for. tit. 35. obſ. 7. not. 2., **Barth** diſſ. 12. §. 2. Indeſſen muſte dieſes ehedem binnen dreyſig tagen von zeit des eröfneten urtheils oder dem tag der erlangten wiſſenſchaft vom urtheil, geſchehen, L. vn. §. 2. D. de libell. dimiſſ. Man muß inſtändig darum bitten, und zwar ehedem in 30. tagen.

Urſache davon.

I. Es ſcheinet zwar hart zu ſeyn, daß eine nothfriſt zu laufen anfange, ehe man noch appelliret hat, jedoch iſt die verordnung der geſetze klar, und gnug, daß man allen unnöthigen umtrieb der appellanten abſchneiden wollen.

Aenderung in neuen rechten.

§. 1193. Allein hernach iſt in Römiſchen rechten diesfalls verſehen, daß der unterrichter den bericht binnen dreyſig tagen, wenn auch ſchon der appellant darum nicht bitten ſolte, unverzüglich einſende, L. 6. §. vlt., L. 24. C. de appell., darneben hat der unterrichter die acten mit ſeiner unterſchrift dem appellanten zuzuſtellen, damit dieſer ſolche dem oberrichter behändigen könne. Unterläſſet dieſes der unterrichter, wird zwar das urtheil rechtskräftig, er muß aber dem appellanten den ſchaden erſetzen, und eine ſtrafe von zehn pfund goldes erleiden, nou. 126. cap. 3., **Schulting** in iuriſprud. anteiuſtin. bl. 533. **Voet** in comm. ad π. L. 49. tit. 6. §. 1. bl. 1144.

und der cammergerichtsordnung.

§. 1194. Dieſen geſetzen iſt man in der cammergerichtsordnung II. th. tit. 30. §. 2. in gewiſſer maſſe gefolget, und iſt die anſuchung um den bericht in des appellantens willkür geſtellt.

Begehrung der acten.

§. 1195. Anbey aber hat man dem appellanten auferleget, ſtatt des berichts, die acten binnen dreyſig tagen, von zeit des eröfneten

ur-

urtheils, zu begehren, (acta requirere) cammergerichtsordnung II. th. tit. 31., reichsabſchied vom jahr 1570. §. 74. Unterläſſet dieſes der appellant, ſo iſt die appellation erloſchen, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 55. 61. Es muß aber der appellant wegen ziemlicher belohnung der mühe dem unterrichter ſicherheit geben, am a. o.

I. Wer von einer auſſergerichtlichen beſchwerde appelliret, hat die acten, weil langſam einige darüber geführet werden, zu fordern nicht nöthig. Iſt in auſſergerichtlicher berufung unnöthig.

§. 1196. Wofern alſo eine partey um die appellationsproceſſe bey dem oberrichter nachſuchet, und keine urkunde wegen geforderter acten (documentum requiſitionis actorum) beygeleget hat, werden die appellationsproceſſe nicht erkannt. Urkunde wegen geforderter acten.

§. 1197. Ja wann der unterrichter eine friſt zur ablöſung der acten anberaumet hat, muß der appellant um dieſelben nochmals anſuchung thun, und ſich eine urkunde, daß er die acten nochmals begehret, geben laſſen, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 57. Abermahlige forderung der acten.

§. 1198. Ob auch gleich der unterrichter die acten von ſelbſten eingeſchickt hätte, wird dennoch die appellation für erloſchen erkannt, wenn der appellant die acten nicht behörig gefordert hat, Lau- Wenn die appellation erlöſche?

 terbach

Wiedereinſetzung dargegen. terbach am a. o. L. 49. tit. 6. §. 4. bl. 1391. Indeſſen kan aus erheblichen urſachen einem appellanten die wiedereinſetzung in vorigen ſtand auch wohl zu gut kommen, **von Eyben** de apoſtolis §. 28.

Der richter muß die acten bald verabfolgen. §. 1199. Es erheiſchet aber die pflicht des unterrichters, den appellanten mit verabfolgung der acten nicht aufzuhalten, auch unerwartet der zwangsbriefe anſtalt zur ausfertigung derſelben zu machen, und ſie baldmöglichſt würcklich auszuantworten, **cammergerichtsordnung** am a o. §. 1. 10., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 61. Verzögert es der unterrichter vorſetzlich, iſt er um 20. marck löthigen goldes zu beſtrafen, **cammergerichtsordnung** am a. o. §. 10., **reichsabſchied** am a. o.

Wie wenn man den päbſtlichen rechten folgt? §. 1220. Hat der appellant, wie ſehr oft zu geſchehen pflegt, die berufung beym unterrichter eingewandt, auch hernach den bericht inſtändig, inſtändiger und zum allerinſtändigſten gefordert, ſo werden vor den appellanten die appellationsproceſſe zwar erkannt; jedoch muß der oberrichter, weil der jüngſte reichsabſchied ihm hierunter im wege ſtehet, durch die herſtellung ohne umſchweif (breui manu) der ſache rathen.

§. 1201. Die acten müſſen gantz verabfolget werden, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 31. §. 1., **Mevius** P. 5. dec. 71. und 137. Folgends ſind die gewalte der parteyen denſelben beyzufügen, **cammergerichtsordnung** am a. o. §. 3., auch alles und jedes, was vor dem urtheil, darunter und darnach eingebracht, gehandelt und vorgenommen worden, beyzulegen, **reichsabſchied** vom jahr 1570. §. 74. Acten ſind gantz zu verabfolgen,

§. 1202. Der richter läſſet ſelbige, wenn die ſache an die höchſte reichsgerichte gehet, oder es des orts herkommen mit ſich bringt, auf koſten des appellantens abſchreiben, ſetzt darauf eine tagfahrt zur inrotulation an, ſchreibet hinten die taxe darzu, verſiegelt dieſelbe, und übergibt ſolche dem appellanten gegen ziemliche belohnung. Denn dieſe ſtücke muß der unterrichter genau beobachten, auch darf er die taxe nicht zu hoch anſetzen, **cammergerichtsordnung** am a. o. §. 9. und werden abgeſchrieben.

§. 1203. Der appellant aber hat die acten bey verluſt der berufung auszulöſen und die gebühr dafür zu entrichten, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 31. §. 1. 6. 8., **reichsabſchied** vom jahr 1570. §. 74., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 62. Iſt der unterrichter mit ausantwortung auf die ver- Ablöſung der acten.

ſprochene zeit ſaumſelig, muß der appellant ſolche wiederholt abfordern, widrigen falls iſt die berufung erloſchen, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 63.

Entſcheidungsgründe ſind beyzulegen.

§. 1204. Bey vermeidung zwoer marcken löthigen goldes ſtrafe muß der unterrichter die entſcheidungsgründe den acten beylegen, wenn gleich das urtheil von einer auswärtigen juriſtenfacultät geſprochen, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 54. Ueberliefert der appellant die acten unverſiegelt, werden ſowohl dieſer, als auch der unterrichter in ſtrafe genommen, **reichsabſchied** §. 56.

Wie mangelhaffte acten zu ergänzen?

§. 1205. Sind die acten mangelhaft, müſſen der unterrichter und deſſen gerichtſchreiber ſolche auf ihre koſten ergäntzen, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 31. §. 4. Solten gar die acten durch ein ſchickſal verlohren gegangen ſeyn, müſſen ſolche aus den privatacten hergeſtellet werden, oder es iſt die ſache von neuem wieder zu verhandeln.

Bericht.

§. 1206. Der richter muß indeſſen den bericht erſtatten, und dieſer iſt entweder ehrenhaftig (reuerentiales), wenn man lediglich zu ehren des oberrichters die berufung geſchehen läſſet, cap. 1. de appell. in 6., unter dieſen

iſt entweder ehrenhaftig,

ſtecken

ſtecken die bloſe abſchiedsbriefe (apoſtoli dimiſſorii) von Eyben am a. o. §. 11.

§. 1207. Oder der bericht iſt widerlegend (refutatorii), kraft deſſen der unterrichter die berufung als unzuläßlich oder unerheblich angiebt. oder widerlegend.

§. 1208. Der widerlegende bericht muß die beſonderen urſachen in ſich faſſen, warum der berufung nicht zu gehelen ſey; demnächſt iſt zu zeigen: warum in dieſer ſache nicht appelliret werden könne? geſtalt der richter ſothanen bericht nicht ſowohl wider den appellanten, als vielmehr zur behauptung ſeiner gerichtbarkeit abzufaſſen hat. Daher in dergleichen bericht von den rechten der parteyen nichts vorzubringen iſt, Mevius P. 3. dec. 386. Wie der widerlegende bericht abzufaſſen?

§. 1209. Es iſt aber doch auch dem unterrichter zu zeigen nachgelaſſen, daß die angebliche beſchwerden gantz unbegründet ſind, inmaſſen dergleichen appellationen zu verwerfen ſind, Mevius P. 6. dec. 13. Jedoch kommt es in dieſem ſtück auf den oberrichter lediglich an; ob er die gründe des unterrichters für hinlänglich achte? und ob die geſchichte auf die angezogene rechte ſich reime? Iſt in beyden fällen es nicht richtig, ſind dennoch die appellationsproceſſe zu erkennen. Was der unterrichter darin zeigen könne?

Zeugnißbericht.

§. 1210. Ein zeugnisbericht (teſtimoniales) iſt, wo wegen abweſenheit oder verweigerung des richters man ſolche vom notarien ſich erbittet.

I. Z. E. „mich aber aufs freundlichſte gebeten „vermöge meines obhabenden notariatsamts ihm „dieſer appellation halber gewöhnliche zeugniß„briefe zu ertheilen ꝛc. als habe alles dieſes mit fleiß pro„tocolliret und in gegenwärtiges inſtrument gebracht, „auch auf beſchehenes begehren ſolches ſtatt gebetenen zeugnißbriefe dem appellanten mein und der „zeugen eigenen hand und unter dem mir ertheil„ten gewöhnlichen notariatſiegel wiſſentlich aus„fertigen wollen, iahr, zinszahl, monat, tag und „ſtunde, wie oben.

Bericht geht auf des appellantens koſten.

§. 1211. Der bericht wird auf koſten des appellanten gefertiget, herr D. Kåſtner de apoſtolis eorumque vſu in foro §. 34. bl. 31.

Dritte nothfriſt der einführung,

deren beſchaffenheit.

§. 1212. Die dritte nothfriſt der appellation iſt die einführung derſelben beym oberrichter. Der unterrichter mag wohl dem appellanten, wenn dieſer ſolche eingewandt hat, nach beſchaffenheit der ſache eine friſt von einem, zween, drey bis ſechs monate, von zeit der erhobenen berufung an zu rechnen, jedoch nicht darüber, anberaumen, um dieſelbe beym oberrichter anhängig zu machen, auch ladung auszubringen und ſolche gebührend an den gegner behändigen zu laſſen, **cammergerichtsordnung** II. th.

tit.

tit. 30. §. 1. 3., L. 2. 5. C. de temp. appell., cap. 4. 50. 57. X. de appell.

§. 1213. Setzt aber der unterrichter keine friſt diesfalls an, muß der appellant innerhalb vier monaten, bey ſtrafe der erlöſchung (deſertionis) die berufung anhängig machen, ingleichen die proceſſe ausbringen und behändigen, **cammergerichtsordnung** am a. o. §. 2. 3., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 67.

§. 1214. Beym reichshofrath iſt die berufung, bey verluſt derſelben binnen, drey monaten einzuführen, und im vierten monat muß die ausbringung der proceſſe, deren ausfertigung und behändigung beſorget ſeyn, **kayſerliches decret** vom 12. april 1683. Beym reichshof-rath,

§. 1215. Dahingegen beym cammergericht ſechs monate hierzu vorgeſchrieben ſind, jeden zu dreyſig tagen gerechnet, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 30. §. 1. 2. 4., nämlich der appellant hat bey verluſt der berufung, die ausbringung und behändigung der appellationsproceſſe dergeſtalt zu befördern, damit vor ablauf der vier monaten, von zeit der eingewandten berufung, die behändigung der appellation dem gegner ohnfehlbar geſchehe, und alſo dem appellanten ſowohl zur widervorlegung (reproduction), als auch dem appellaten zur und am cammergericht

noth-

nothwendigen bedenckzeit und einbringung ſeiner gegennothdurft annoch zween monate übrig verbleiben.

Deren erlängerung.

§. 1216. Es ſoll auch dieſe nothfriſt ohne erhebliche urſachen nicht leicht, auch nicht anderſt, als nur etwa auf zween oder drey monate erſtrecket werden, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 67. Wie dann auch die vorgemeldte vier monatliche friſt in entſetzungs austräge und lehen ſachen genau beobachtet werden muß, **Lauterbach** am a. o. L. 49. tit. 6. §. 9. bl. 1394.

Herſtellung in vorigen ſtand.

I. Wenn triftige urſachen vorhanden ſind, wird auch auf begehren die herſtellung in vorigen ſtand wegen dieſer abgelaufenen nothfriſt ertheilet.

Wie der appellat einer muthwilligen appellation vorbeugen könne?

§. 1217. Alldieweil aber vielen parteyen die appellation zum behelf dienet, die ſache ins ſtecken zu bringen, muß der appellat beym oberrichter die unerheblichkeit dieſer appellation vorſtellig machen, mit bitte, dem appellanten allen verſchleif abzuſchneiden. Darauf theilet der oberrichter dem appellanten ſothane vorſtellung mit, unter dem anhang, daß, wo die ſache angebrachter maſſen ſich verhielte, er von der berufung abſtehen möchte, mit der verwarnung, daß er widrigen falls in die ſtrafe der muthwilligen appellanten verfallen ſeyn ſolte. Höret er noch nicht, wird ihm eine friſt, bey verluſt der berufung,

rufung, anberaumet, um die appellation zu verfolgen, Mevius P. 3. dec. 245.

§. 1218. Bringt der appellant ſodann lauter unerhebliche einwendungen vor, ſucht auch eine erſtreckung der friſt nach der andern, und es findet ſich, daß alles bodenlos ſey, wird die berufung für erloſchen erkannt, und der appellant in ſtrafe genommen, Mevius P. 7. dec. 39. Wenn ſie unerheblich befunden wird.

§. 1219. Die vierte nothfriſt der berufung iſt die zeit, binnen welcher ſolche gerechtfertiget und verfolget werden muß. Hierzu iſt ein ganzes jahr des halber nachgelaſſen, L. vlt. §. 4. C. de temp. & repar. appell. Iſt aber wehrender appellation ein ſchiedsrichter gegeben, welcher die ſache erliegen laſſen, wird dem appellanten eine friſt von zwey jahren von zeit der verlaſſung des ſchiedsrichters nachgelaſſen, nou. 93. cap. 1. Vierte nothfriſt der rechtfertigung.

§. 1220. Bringt der appellant ſcheinbare urſachen der behinderung vor, wird vermittelſt eines richterlichen beſcheids ihm noch ein jahr verſtattet, auth. *ei qui appell.* C. de tempor. & repar. appell. Deren erſtreckung.

§. 1221. Dieſe nothfriſt fängt vom tag der erhobenen berufung zu laufen an, Lauterbach am a. o. §. 11. bl. 1397., und lauft vom augenblick Wie ſie zu rechnen?

blick zum augenblick, jedoch wird der tag des termins nicht mit gerechnet. Die parteyen können ſothane friſt vermittelſt einer vergleichung wohl erſtrecken.

Die zeit der nothfriſten wird nicht ſo genau gehalten.

§. 1220. Alſo ſolte zwar binnen ermeldter zeit die berufung zum ende gebracht werden. Allein es wird dieſes nicht beobachtet, **Vultejus** de iudiciis L. 4., cap. 2. n. 176.

Fünf und vierzigſtes hauptſtück.

Von dem feyerlichen bey der appellation.

§. 1221.

Formalien der appellation.

Die appellationen ſind mit verſchiedenen formalien begleitet. Dieſe begreifen entweder die nothfriſten, oder die art, welche bey der berufung zu beobachten, oder die feyerliche handlungen, z. e. die leiſtung des vorſtands und appellationseydes, auch hinterlegung der verluſtgelder (ſuccumbentzgelder). **W. Gabr. Pachelbl von Gehag** de ſollemnibus & de iuramento appellationis, **Schwendendörfer** de appellationum formali & fatali.

§. 1222.

§. 1222. Von den nothfriſten habe ich bereits (§. 1159.) gehandelt. Von den formalien iſt nur dieſes zu erinnern. Wer appelliren will, hat die ſtufen der gerichten zu beobachten (§. 1100.) **cammergerichtsordnung** II. th. 29. §. 1., darneben aller beſcheidenheit ſich zu gebrauchen, widrigenfalls einer ehrlos (infamis) L. 42. D. de iniur., und in eine willkürliche ſtrafe genommen wird, L. 8. D. L. 6. §. 4. C. de appell., **Mevius** P. 2. dec. 329. n. 3. Was davon zu erinnern?

§. 1223. Die feyerlichen handlungen, ſo bey der berufung vorkommen, ſind auf zweyerley art zu betrachten, entweder, wie ſie in den landen der ſtände, ohne abſicht auf die reichsgerichte, zu beobachten ſind, oder wie ſie wegen der berufung an die höchſte reichsgerichte in acht genommen werden müſſen. Wegen der ſtände und reichsgerichte.

§. 1224. Der appellationseyd iſt eine eydliche verſicherung, daß man gewiß glaube und dafür halte, wie einem durch das vorige urtheil zu wehe geſchehen. Appellationseyd.

I. Die formel iſt dieſe: ich N. N. gelobe und ſchwöre zu GOtt dem allmächtigen einen leiblichen eyd mit mund und hertzen, daß ich von des N. N. geſprochenem urtheil nicht gefährlich oder meines gegners gerechtigkeit zu verhindern appellire, und nicht anders, glaube noch verſtehe, denn daß ich Formul davon.

eine

eine gute gerechte ſache habe, und mir nach ſetzung der rechte nöthig, meine gerechtigkeit zu beſchirmen, und weiter recht zu ſuchen, daß ich auch derſelben appellation (wofern ich mich mit meinem gegentheil nicht vertragen würde) in geſetzter zeit der rechten nach meinem beſten vermögen will nachfolgen, ohne gefährde, ſo wahr mir GOtt helfe!

Verpfändung des vermögens.

II. An einigen orten wird die verpfändung alles vermögens in den eyd mit eingerückt, **Joh. Fuchs** de ſolennibus appellationis bl. 74. n. 6.

Warum der eyd zu leiſten?

§. 1225. Der appellationseyd muß entweder vermöge der proceßordnung oder des herkommens, oder eines kayſerlichen gnadenbriefs geleiſtet werden, **Mevius** P. 2. dec. 8.

Wer ihn leiſten müſſe?

§. 1226. Es müſſen denſelben alle appellanten, und deren erben, auch die appellaten, ſo der berufung anhängen, leiſten. Grafen und freyherren und diejenige, welche ſonſten mit dem eyd für gefährde verſchonet bleiben, mögen ſich des appellationseydes nicht entbrechen.

Wo er zu leiſten?

§. 1227. Dieſer eyd muß ordentlicher weiſe beym unterrichter in perſon geleiſtet werden. Hingegen mögen die grafen und freyherren ſolchen durch einen bevollmächtigten abſchwören, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 111.

Ob auch durch gevollmächte?

§. 1228. Am cammergericht kan ſolcher auch durch einen gewalthaber geleiſtet werden, welches

ches in ſeine und ſeines principalen ſeele ſchwöret, **Fuchs** am a. o. bl. 44. u. f., und hierzu eine beſondere vollmacht nöthig hat.

1. Ein jud muß den appellationseyd entweder ſelbſt am cammergericht, oder durch einen beſonders hierzu bevollmächtigten juden ablegen. Wie ein jud ſchwöre?

§. 1229. Die vormunden, ſoviel deren ſind, ſchwören dieſen eyd für ſich, und nicht für ihre mündlein, **Fuchs** bl. 30. n. 42., gleiche bewandniß hat es in dieſem ſtück mit den kriegiſchen vormunden der mündigen weibsperſonen, **Carpzov** im proc. tit. 5. art. 3. n. 94. Wie vormunde ſchwören?

§. 1230. Ein ehemann kan nahmens ſeines eheweibs nicht wohl dieſen eyd ablegen, er wäre dann ordentlich hierzu bevollmächtiget, und auf dieſen fall ſchwöret er in ſeine und ſeines weibes ſeele, **Fuchs** am a. o. n. 64. bl. 37. Wie ein ehemann ſchwöre?

§. 1231. Die beamten müſſen als gewalthabere eben dieſen eyd leiſten, **Mevius** P. 4. dec. 113., P. 3. dec. 191., wie dann die jenige, ſo amtshalber klagen, z. e. die capitularen, eben dieſes zu thun ſchuldig ſind, **Mevius** P. 6. dec. 412. Wie die beamten?

§. 1232. Alle ſtreitsgenoſſen haben dieſen eyd entweder abzuſchwören, oder einem von ihren hierzu beſondere gewalt zu ertheilen, **Mevius** P. 1. dec. 237. Streitsgenoſſen.

Gemeinden.

§. 1233. Gemeinden, zünften, ämter ꝛc. ſchwören den appellationseyd durch ihren hierzu beſonders bevollmächtigten ſyndicen, welcher ſolchen in ſeine und ſeiner conſtituenten ſeele ſchwöret, **Fuchs** n. 79. u. f. bl. 42.

Der ſtände räthe.

§. 1234. Der ſtände räthe aber ſind davon befreyt, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 43.

Die geiſtliche.

§. 1235. Die prediger, und alle geiſtliche, armenvorſtehere ꝛc. legen dieſen eyd ab, **Fuchs** n. 100. bl. 50.

Vorſtand der nutzungen und unkoſten halber.

§. 1236. Neben dem appellationseyd, wird auch in einigen appellationsfreyheiten (privilegien) die leiſtung des vorſtands wegen der nutzungen und unkoſten auch des zu befahrenden ſchadens erfordert, welche der appellant, ungeachtet er vorſtand in der erſten inſtantz geleiſtet, dennoch dahier wieder beſtellen, und wenn er mit unbeweglichen gütern im lande angeſeſſen iſt, dieſe beſonders hierzu verpfänden muß, **Fuchs** n. 16. bl. 58.

Wo derſelbe gegründet?

I. Dieſer vorſtand iſt in Römiſchen rechten begründet, **Julius Paullus** ſententiarum receptar. L. 5. tit. 33. §. 1. 2. Er iſt aber von dem vorſtand, welchen der prätor forderte, unterſchieden, **Schulting** bl. 531. der iuriſprud. anteiuſtin.

Wie ihn arme leiſten?

§. 1237. Die armen leiſten ſothanen vorſtand vermittelſt eydes.

§. 1238.

§. 1238. Dieſe feyerliche handlungen müſſen, wo ſie eingeführet ſind, genau beobachtet werden. Entſtehet ſtreit darüber, erkennet deshalber der unterrichter. Denn ſolange dieſe dinge nicht richtig ſind, iſt noch keine appellation vorhanden. Siehe **Mevius** P. 2. dec. 63. Wer über die feyerliche ſachen erkenne?

§. 1239. Dieſe feyerliche handlungen muß der appellant beobachten, und den gegner hierzu vorladen laſſen; bleibet dieſer auſſen, ſchwöret er dennoch, und beglaubiget dieſes beym oberrichter, vermittelſt einer beſiegelten abſchrift des protocolls. Der gegner wird dazu vorgeladen.

§. 1240. Dieſe leiſtung geſchiehet beym unterrichter. Vor notarien und zeugen ſchickt es ſich nicht, dieſe handlungen zu verrichten, ſondern es muß vor dem unterrichter geſchehen. Will aber dieſer den appellanten nicht darzu laſſen, leiſtet ſolche der appellant beym oberrichter. Es geſchicht beym richter.

§. 1241. Vortrefliche perſonen (egregiae), adeliche kloſterjungfern 2c. ſchwören den eyd nicht an gewöhnlicher gerichtsſtelle, ſondern vor einem commiſſarien in ihrer behauſung ab, **Mevius** P. 8. dec. 369. n. 1. 2. Wo vortrefliche perſonen ſchwören?

§. 1242. Der appellationseyd muß in der im gnadenbrif oder in der vom richter anberaumten friſt abgeſchworen werden. Der appellant hat ſich gleich bey der appellationserhe- Friſt des appellationseydes.

bung oder gleich hernach darum zu melden, anerwogen der höhere richter die appellationsproceſſe nicht ehender erkennen darf. Verweigert aber der unterrichter ihn darzu zu laſſen, leiſtet er ſolchen im erſten termin beym oberrichter, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 118.

Wie der vorſtand zu leiſten?

§. 1243. Der vorſtand, welcher der unkoſten und nutzungen, auch des ſchadens halber eingeführet iſt, wird dahier, wie ſonſten gewöhnlich, durch bürgen oder pfande oder vermittelſt eydes geleiſtet, **Fuchs** bl. 97. u. f. Dieſes muß vor dem unterrichter geſchehen, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 117.

Verluſtgelder.

§. 1244. Die verluſtgelder (ſuccumbentzgelder) gehören an einigen orten mit zu den feyerlichen handlungen, ſo bey der berufung in acht zu nehmen ſind, z. e. in den Maintziſchen, Brandenburgiſchen, Heſſiſchen, Pfältziſchen, Wirtenbergiſchen, Holſteiniſchen, Lippiſchen, Cölniſchen, Hamburgiſchen, Leipzigiſchen ꝛc. gerichten.

Wo ſie gegründet?

§. 1245. Man darf ſolche nicht bey den Römern, und zwar in dem, L. 5. C. quor. appell. non rec., oder mit **Wildvogeln** de pecunia ſuccumbentiae in dem L. 6. §. 4. C. de appell. und dem L. 10. C. Theod. de appell. non rec. ſuchen, ſintemahl die Teutſchen völcker ſolche vor ſich eingeführet haben, **Heineccius**

de

de pecunia in caſum, ſi cauſſa ceciderint, ab adpellantibus aliisque ſententiam impugnantibus deponenda §. 14. u. f.

§. 1246. Dieſe hinterlegung iſt eine geldſtrafe, welche in den Teutſchen geſetzen beſtimmt, und von denen jenigen erleget werden muß, ſo ein urtheil des unterrichters, vermittelſt der berufung vergeblich beſtritten haben. Was ſie ſeyen?

§. 1247. Wo die proceßordnung, oder das herkommen, oder ein gnadenbrief ſolche erlegung nicht mit ſich bringen, darf der unterrichter ſelbige nicht fordern. Wo ſie nicht ſtatt haben?

§. 1248. Niemand iſt damit zu verſchonen, er appellire oder beſtreite das urtheil auf eine oder andere weiſe, auſſer die, welche amts wegen dieſes thun. Alſo iſt der fiſcal, die obrigkeit ꝛc. ein vormund davon frey, **Wildvogel** am a. o. §. 34. Es wäre dann deren muthwillige ſtreitſucht offenbar. Wer damit zu verſchonen.

§. 1249. Vermeinet der unterrichter der appellant habe einigen ſchein vor ſich, wird derſelbe mit der hinterlegung verſchonet, ingleichen ſind die armen davon befreyt. Armen, und die einen ſchein haben.

§. 1250. Die genoſſen einer appellation hinterlegen insgeſammt nur eine gewiſſe ſumme. Genoſſen.

Denn wo nur eine appellation iſt, da iſt auch eine hinterlegung gnug.

Wer der appellation anhängt. §. 1251. Wer der appellation anhängt, iſt mit der hinterlegung zu verſchonen, weil keine verwegenheit oder umtrieb bey demſelben vermuthet wird, **Wildvogel** am a. o. §. 31.

Wieviel zu hinterlegen? §. 1252. Wieviel an geld zu hinterlegen ſey, kommt auf des richters ermeſſen an, wenn nicht die ſumme: wieviel z. e. vom hundert zu hinterlegen? vorgeſchrieben iſt. Alſo ein bürger oder bauer hinterlegen 5. 6. 10. fl., einer von adel 6. bis 10. auch mehr goldgülden.

Ob vorſtand zuzulaſſen? §. 1253. Wenn der appellant deshalber annehmlichen vorſtand leiſtet, iſt er damit zuzulaſſen, arg. der **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 53. §. 2., **Heineccius** am a. o. §. 25., inmaſſen die Römer ſolchenfalls einen vorſtand ebenfalls zugelaſſen haben, beſage des **Julius Paullus** receptarum ſentent. L. 5. tit. 33. §. 3. Es wäre, dann, wie z. e. im Heſſencaſſeliſchen ausdrücklich verordnet, daß die erlegung baar geſchehen müſte, **Wildvogel** am a. o. bl. 40.

Wenn es zu geſchehen? §. 1254. Die hinterlegung muß behörig vor einführung der appellation beſorget werden, weil der oberrichter ſonſt die appellationsproceſſe nicht erkennen darf.

§. 1255.

§. 1255. Indeſſen mag ein anwald oder ſyndicus in abweſenheit ſeiner principalen zur erlegung derſelben nicht angeſtrenget werden, ſondern er hat um aufſchub nachzuſuchen, welchen ihm der unterrichter nicht leichtlich verſagen wird. Ob ein anwald dazu anzuhalten?

§. 1256. Gewinnet der appellant, müſſen ihm die hinterlegten gelder wieder verabfolget werden. Zurückgebung der gelder.

§. 1257. Erhält er nur in einem puncten ein obſiegliches urtheil, kan er für keinen muthwilligen appellanten angeſehen werden, daher bekommt er auch diesfalls die gelder wieder, **Heineccius** am a. o. §. 28. bl. 35., **Mevius** P. 7. dec. 241. n. 1. Wenn ein obſiegliches urtheil erfolget?

1258. Es muß aber eine wahrhafte änderung erfolgen, denn wo der oberrichter eine erklärung anhängte, welche in der that im vorigen urtheil ſteckte, kan der appellant die hinterlegte gelder nicht zurück fordern. Wie dieſes beſchaffen ſeyn müſſe.

§. 1259. Lieget der appellant unter, ſo ſind die gelder verfallen, wo er aber die appellation fallen läſſet, muß er ſolche ebenfalls wieder bekommen, **Heineccius** am a. o. §. 29. bl. 36. Wiewohl in dem fall die gelder auch verfallen ſind, wenn einer, nach behändigter ladung zur ausführung der beſchwerden, die appellation Wann die gelder verfallen?

wolte fallen laſſen, geſtalt er alsdann die gelder nicht wieder bekommen kan, arg. L. 28. C. de adpell. & conſult., **Wildvogel** am. a. o. §. 42.

Wenn die formalien verſäumet.

§. 1260. Wer ſich an den formalien verſäumet, verlieret ebenfalls dieſe gelder, arg. L. vlt. C. quando prou. non eſt nec., **Heineccius** am a. o. §. 29. bl. 37.

Wann ein vergleich erfolget?

§. 1261. Wann wehrender appellation ein vergleich auf veranlaſſen der parteyen erfolget, ſind ſothane gelder verfallen, geſtalt der jenige, welcher etwas nachläſſet, zu verſtehen gibt, daß er ſeiner berufung nicht völlig traue. Dafern aber der richter den vergleich beweglich anräth, und der appellant gibt jenem gehör, mag er für keinen verwegenen appellanten angeſehen werden. Daher bekommet er die hinterlegte gelder in dieſem fall wieder, **Heineccius** am a. o. §. 30.

Wem die gelder anheimfallen?

§. 1262. Dieſe hinterlegte gelder fallen dem fiſcus anheim, **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 53. §. 7. An einigen orten werden ſolche dem referenten, an andern den armen zu theil.

Wie die appellation erlöſche?

§. 1263. Nicht nur dieſe gelder müſſen hinterleget, ſondern auch die übrigen feyerlichen handlungen beobachtet werden, widrigenfalls iſt die appellation erloſchen, **cammergerichtsordnung**

nung II. th. tit. 29. §. 6., **Mevius** P. 2. dec. 8., dec. 63. n. 7., dec. 341. n. 7.

§. 1264. Man darf auch dieſe feyerliche handlungen durch ein gleichgültiges (aequipollens) nicht bewürcken, **Mevius** P. 6. dec. 287. Ob etwas gleichgültiges hinreiche?

§. 1265. Nun will noch etwas von dem feyerlichen, ſo bey der ſtänden gerichten zu beobachten ſind, wo jemand an die reichsgerichte appelliret, gedencken z. e. in einigen Brandenburgiſchen provinzen, als zu Minden muß der eyd für gefährde, und der vorſtand geleiſtet werden. Feyerliche z. e. im Brandenburgiſchen?

I. Wer von Brandenburg Culmbach oder Onoltzbach appelliret, muß ehe er die berufung vornimmt, dem gericht einen gulden hinterlegen, und einen eyd für gefährde thun ꝛc. Culmb. Onoltzb.

§. 1266. In den biſtümern Lüttich und Münſter, wie auch im ſtift Würtzburg hat es eine gleiche beſchaffenheit. So muß der appellationseyd abgeſchworen, und der vorſtand ebener maſſen von den appellanten im Braunſchweigwolfenbütteliſchen berichtiget werden. Lütt. Münſt. Würzb. Wolfenb.

§. 1267. In den fürſtenthümern Heſſen iſt in fällen, worin die appellation zuläßlich, in den nächſten dreyſig tagen von zeit des ausgeſprochenen urtheils, der appellant zu ſchwören pflichtig, daß die ſache nicht unter, ſondern über Wie in Heſſen?

 2000.

2000. fl. wehrt, und daß er nicht gefährlicher weiſe und umtriebs halber appellire, oder der appellation anzuhängen begehre, anbey dieſelbe fortſetzen, auch auf dem fall ſeinem gegner alle Gnugthuung leiſten wolle, über dies muß er durch bürgen oder pfande, oder nach befinden mit einem eyd oder mit verhaftung ſeines leibes verſicherung thun, jedoch wird der eydliche vorſtand nicht ſo ſchlechter dingen zugelaſſen, ſondern er hat erſt mit ſeinem vermögen vorſtand zu leiſten, geſtalt der eydliche vorſtand nur blos zur ergänzung zugelaſſen wird.

I. Sind der appellanten mehrere, muß ein jeder den appellationseyd in perſon abſchwören, und mag keiner den andern bevollmächtigen.

Im Holſteiniſchen. §. 1268. Im Holſteiniſchen hat der appellant den appellationseyd zu ſchwören, und verſicherung wegen der unkoſten und des ſchadens zu ſtellen. Dergleichen muß auch in dem hertzogthum Mecklenburg geſchehen. Vermöge der **holſteiniſchen landgerichtsordnung** II. th. tit. 3. §. 1. hat man ſich die wohlthat der berufung beym anfange des proceſſes auszu bedingen, anerwogen ſonſt keine appellation an die reichsgerichte verſtattet wird. Im fürſtenthum Oſtfriesland gehet der appellationseyd mit auf die ſicherſtellung wegen der koſten und des ſchadens.

§. 1269.

§. 1269. In der grafſchaft Hanau hat der appellant den eyd für gefährde zu leiſten. Dergleichen eyd muß der jenige, ſo aus der grafſchaft Oldenburg appelliret, abſchwören, auch vorſtand leiſten.

Im Hanauiſchen.

§. 1270. Die grafen von Reuß erfordern nur den appellationseyd. Zu Augſpurg, Bremen, Cöln, Francfurt am Main, Hamburg, Lindau, Lübeck, Nürnberg wird auſſer dem appellationseyd auch vorſtand gemacht. Siehe des von **Ludolf** catalogum priuilegiorum de non appellando.

Rußiſchen und einigen reichsſtädten.

Sechs und vierzigſtes hauptſtück.

Von der erlöſchung der appellation.

§. 1271.

Die erlöſchung (deſertio) iſt eine verſäumung der vorgeſchriebenen formalien, wodurch die kraft der berufung erſtirbt.

Was die erlöſchung ſey?

I. Die unwiſſenheit der geſetze entſchuldiget niemanden, der an der appellation etwas verſäumet,

Ob etwas davon entſchuldige?

cam=

cammergerichtsordnung II. th. tit. 30. §. 6. auch die angebliche gebräuche kan jemand an den reichsgerichten in dieſem ſtück nicht vorſchützen, cammergerichtsordnung am a. o. Siehe jedoch den II. th. der cammergerichtsordnung tit. 29. §. 6.

Worin die formalien beſtehen?

§. 1272. Die formalien beſtehen in beobachtung der vorgeſchriebenen nothfriſten und feyerlichen dingen. Zu jenen gehöret die einwendung binnen zehn tagen, die forderung des berichts oder der acten, die einführung und rechtfertigung binnen der geſetzten zeit. (§. 1172.)

Erſte art der erlöſchung?

§. 1273. Wann daher der beſchwerte theil binnen zehn tagen nicht appelliret (§. 1174.), iſt die berufung erloſchen.

Welche nothfriſten der richter erſtrecken könne?

I. Damit die proceſſe nicht verſchleiſet werden, iſt verordnet, daß dieſe nothfriſt kein richter erſtrecken ſolle. (§. 1161.) Hat aber jemand einen ernſt gezeiget, und binnen zehn tagen appelliret, fängt alsdann die regel an, platz zu finden: daß nämlich die nothfriſten verhaſſt ſind (§. 1167.), und daher der richter die übrigen wohl erſtrecken möge.

Abſchlagung der berufung.

II. Wem die appellation abgeſchlagen iſt, und er appelliret nicht von der abſchlagung, alsdann iſt die berufung erloſchen.

Andere art der erlöſchung.

§. 1274. Ferner muß die partie innerhalb dreyſig tagen von zeit der erhobenen appellation bey dem unterrichter wegen der acten erſter inſtanz nachſuchen. Thut ſie dieſes nicht, iſt die berufung erloſchen, cammergerichtsord-

nung II. th. tit. 31. §. 1., reichsabſchied vom jahr 1654. §. 61.

§. 1275. Löſet der appellant die acten nicht aus, und entrichtet die nach der billigkeit angeſetzte gebühr dafür nicht, iſt die berufung auch erloſchen, cammergerichtsordnung II. th. tit. 31. §. 1. 6. 8., reichsabſchied vom jahr 1654. §. 62. Dritte art.

I. Wenn der appellant die acten vorher ablöſet, iſt die berufung nicht verſäumt, Haym am a. o. bl. 1174. Man kan die acten vorher ablöſen.

§. 1276. Hat der unterrichter die acten zur verſprochenen zeit nicht ausgeantwortet, und die partie hat ſolche bey ihm wiederhohlt nicht gefordert, wird die berufung für erloſchen geachtet, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 63. 4) wiederhohlte forderung der acten.

§. 1277. Der appellant muß, wenn der unterrichter keine zeit vorgeſchrieben, dennoch innerhalb vier monaten, die appellation bey dem oberrichter anhängig machen, wie auch die proceſſe ausbringen und behändigen laſſen. Thut er dieſes binnen ermeldten vier monaten nicht, iſt die berufung erloſchen, cammergerichtsordnung II. th. tit. 30. §. 2. 3., reichsabſchied vom jahr 1654. §. 67. 5) einführung der berufung.

I. Auf einen monat werden dreyſig tage gerechnet, cammergerichtsordnung II. th. tit. 30. §. 4. Wie der monat zu rechnen?

Beym R. H. R. in 3. monaten. §. 1278. Ja, wo der appellant beym reichshofrath die berufung innerhalb drey monaten nicht einführet, muß ſolche für erloſchen gehalten werden, inmaſſen der vierte monat zur entſchlüſſung, ausfertigung, und behändigung übrig bleibt. **Kayſerliches decret** vom 12. april 1683.

6) bitte um befehl an unterrichter. §. 1279. Bey ſtrafe der verlaſſung (deſertionis) hat die partie gleich bey der einführung der berufung um befehl an den unterrichter zu bitten, damit dieſer die acten ausantworte, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 60.

Wann dieſes nicht nöthig? I. Hat der unterrichter die acten ſchon ausgeliefert, oder es iſt von einer auſſergerichtlichen beſchwerde appelliret, wird dieſes nicht beobachtet.

Beylegung aller urtheile. §. 1280. Sind mehrere urtheile in der ſache ergangen, müſſen ſolche beym reichshofrath bey ſtrafe der verlaſſung, alle in beglaubter form beygeleget werden, **kayſerliches decret** vom 12. april 1683.

7) behändigung der proceſſe. §. 1281. Die behändigung der ausgegangenen appellationsproceſſe muß an den gegner, wenigſtens vor ablauf der vier erſten monaten nach erhobener berufung geſchehen, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 67. widrigenfalls iſt ſie erloſchen.

8) Einreichung der acten erſter inſtanz. §. 1282. Die acten erſter inſtanz muß der appellant im erſten termin übergeben, oder beſchei-

ſcheinigen, daß er an deren forderung keinen fleiß geſparet. Thut er dieſes nicht, wird der appellat entbunden, erſagter **reichsabſchied** §. 58. und 63.

§. 1283. Sodann, wo der principal und deſſen ſchriftſteller nicht gegenwärtig ſind, hat der anwald bey wiederhohlung der proceſſe (reproduction) eine gewalt vorzulegen, und für den principalen und deſſen ſchriftſteller den appellationseyd in deren ſeelen abzuſchwören. Verſäumt er ſich daran, iſt die berufung erloſchen, **reichsabſchied** §. 118. 9) Ablegung des eydes.

§. 1284. Verſäumt jemand eine andere vom richter vorgeſchriebene gewöhnliche nothfriſt, iſt die berufung ebenfalls für erloſchen zu halten. Andere vorgeſchriebene nothfriſten.

§. 1285. Greift der appellant wehrender berufung ein, cap. 42. und 54. X. de appell., oder gehorchet dem ausgeſprochenen urtheil, oder nimmt vom unterrichter eine zahlungsfriſt an, oder läſſt ſich beym unterrichter wieder ein, hat er die berufung verlaſſen, **Hieron. Ziegler** de deſertione appellationis §. 37. bis 40. Fernere arten der verlaſſung.

§. 1286. Gleichergeſtalt iſt die appellation erloſchen, wenn der appellant am tage der rechtfertigung ungehorſamlich auſſen bleibt, L. 5. §. 4. C. de tempor. & repar. appell., clem. 3. de appell. Iſt der appellat aber ungehorſam, Ungehorſam am rechtfertigungs termin.

wird

wird in der hauptſache geſprochen, nou. 126. cap. 2.

Der richter ſiehet von amts wegen darauf.

§. 1287. Der richter iſt pflichtig von amts wegen auf die verlaſſung der berufung zu ſehen, und darf auf des gegners ungehorſamsbeſchuldigung nicht warten, clem. de appell. cap. 6., Hieron. Ziegler de deſertione appellationis §. 24., Mevius P. 8. dec. 129. n. 1.

Wer über die verſäumung erkenne?

§. 1288. Ueber die verſäumung der berufung erkennet der oberrichter, wenn dieſelbe bey ihm ſchon anhängig iſt. Hat aber der appellant ſeine berufung beym oberrichter noch nicht eingeführet, ſpricht der unterrichter darüber. Wiewohl dieſer zur verhütung fernerer berufung ohne ſpruch zur hülfsvollſtreckung ſchreiten kan, Ziegler am a. o. §. 48. herrn prof. Heimburgs einladungsſchrift de iudice appellationis poſt introductionem deſertae.

Verfahren darüber.

I. Der gegentheil wird geladen, um über die verſäumniß der appellation zu verfahren, Blum proc. cam. tit. 55. §. 19., Mencken am a. o. diſp. prooem. 1. §. 30.

Wie mit unmündigen zu verfahren?

II. Unmündige und gemeinden ꝛc., wenn ſie anführen, wie ſie ſich verſäumet hätten, werden ohne umſchweif hergeſtellt. Verſäumen ſie ſich abermahl, werden ſie in die desfalls verurſachten koſten, wie auch beym erſtenmahl geſchiehet, vertheilet, mit dem anhang des verluſts der herſtellung.

§. 1289.

Wie es im zweifel zu halten?

§. 1289. Im zweifel wird die appellation in ihren formalien für beſtändig erkannt.

Würckung der erlöſchung.

§. 1290. Iſt die berufung erloſchen, muß es beym vorigen rechtskräftigen urtheil lediglich verbleiben. Dann ſobald die berufung verſäumt iſt, erhält das vorige urtheil ſogleich ſeine rechtskraft. Jedoch iſt ein urtheil nöthig.

Wegen des oberrichters.

§. 1291. Des oberrichters gerichtbarkeit höret auch alsdann auf.

Wegen der unkoſten.

§. 1292. Der appellant iſt darneben in die dadurch verurſachten unkoſten zu vertheilen, welches nach befinden (§. 1289.) vom oberrichter oder unterrichter geſchiehet. Vergiſſt es der richter, mag man dieſe koſten vermittelſt einer beſondern klage ſuchen.

Wie zu erkennen.

§. 1293. Hat ſich der appellant an den zehn tagen der zu erhebenden appellation verſäumet, wird geſprochen: daß die eingewandte appellation nicht zuläſſig ꝛc.

Sieben und vierzigſtes hauptſtück.

Von der gemeinſchaft der berufung.

§. 1294.

Gemeinſchaft der berufung.

Die gemeinſchaft der appellation iſt eine theilhabung an der rechtswohlthat, ſo einem andern wegen der erhobenen berufung zu ſtatten kommt.

Deren eintheilung,

§. 1295. Sie wird entweder in anſehung der ſtreitsgenoſſen oder des appellaten, oder eines dritten in betrachtung gezogen.

1) wegen der ſtreitsgenoſſen.

§. 1296. Wegen der ſtreitsgenoſſen (litis conſortium) iſt bekannt, daß eines berufung den übrigen zu gut komme, wenn dieſe ſchon nicht appelliret haben. Wie dann eines ſuchen um die erſtreckung der nothfriſt den übrigen zu gut gehet, nicht minder ſolchenfalls die hülfsvollſtreckung wider einen der im ſtreit mitbefangenen nicht vorgehen darf, anerwogen des einen ſieg dem andern in dieſem ſtück hilft, obſchon eines vertheilung dem andern nicht ſchadet.

§. 1297. Jedoch wird in dieſem fall erfordert 1) daß in eben dem urtheil alle aus einem grund vertheilet ſind, z. e. der bürge kan appelliren, wenn der ſchuldner verdammt worden; 2) daß ein vertheidigungsgrund vorhanden, z. e. wenn ein mitbürge der ausklagung (excuſſioni) entſaget, kommt ihm ſeines mitbürgens appellation nicht zu gut, indem dieſer ſolcher wohlthat nicht verzihen hat; 3) daß einer jeden partey aus einerley recht die appellation zuſtehe, z. e. wenn der minderjährige wegen der erloſchenen berufung hergeſtellt iſt, hilft dieſes den appellaten nichts, auſſer wann die ſache untheilbar iſt; 4) daß nur einer appelliret habe; denn wo alle appelliret haben, und einer verſäumet ſich daran, hilft dieſen der übrigen appellation nicht; 5) daß die ſtreitsgenoſſen zuſammen einen gemeinſchaftlichen anwald haben; 6) daß keiner der übrigen der appellation ſich begeben oder das urtheil gebilliget; 7) daß ſie gewuſt, wie binnen zehn tagen appelliret worden, inmaſſen einer dadurch zu verſtehen gibt, wenn er nicht appelliret, daß er ſich des andern berufung zu nutzen machen wolle; 8) daß einer vorher das gegentheil nicht eingeſtanden; 9) daß die berufung in ihren formalien beſtändig auch zuläßlich.

Was dazu erfordert werde?

1. Ja die ſtreitsgenoſſen können ſich der berufung bedienen, wenn gleich der appellant ſich erkläret, daß er nur vor ſich und zu ſeinem vortheil appelliret, oder derſelbe mit dem appellaten ſich verglichen, oder der berufung entſaget.

2) in anſehung des appellaten.

§. 1298. Ferner iſt die berufung eine beyden theilen gemeine wohlthat, derowegen kan der appellat derſelben anhangen, thut er aber dieſes nicht, bleibt ſie nichts deſto weniger gemein, und mag der richter das urtheil zum vortheil des appellaten, auch ohne deſſen nachſuchen, abändern, und den appellanten in die koſten und zinßen vertheilen.

Wie wenn die berufung viele puncten enthält?

§. 1299. Enthält aber die berufung verſchiedene puncten; ſo iſt dieſelbe nicht gemein, es wären dann ſolche mit einander verwandt, **Vultejus** vol. 3. conſ. Marburg. 29. n. 34. u. f. Im letzten fall aber muß ſolche für gemein geachtet werden.

Cautel.

1. Daher iſt für den appellanten rathſam, daß er nicht überhaupt, ſondern nur von den nachtheiligen puncten appelliret. Solchen falls muß der appellat anhangen und ſeine beſchwerden beſonders anziehen.

Wenn beyde theile beſonders appelliren.

§. 1300. Appelliren beyde theile beſonders, iſt die berufung nicht gemein. Eben dieſes iſt auch von dem fall zu ſagen, wenn der appellat die vom gegner verſäumte berufung verfolget,

Stryck

Stryck de communione appellationis cap. 3. n. 84.

§. 1301. Indeſſen iſt die anhangung der appellation (adhaeſio) eine wohlthat, vermöge welcher ein appellat, ſo ſeiner ſeits das urtheil die rechtskraft beſchreiten laſſen, der appellation ſich bedienen und ſeine beſchwerden mit vorbringen kan, L. 39. pr. C. de appell., cap. 6. de elect. in 6. Anhangung der appellation.

I. Sie iſt gleichſam eine gattung einer neuen berufung.

§. 1302. Die anhangung kan in ſchriften oder mündlich, auch nur durchs wort: **ich hange an,** (adhaereo) geſchehen. Erſteres gehet ebenfalls an, wo man ſich nur erkläret: dieſer appellation will ich in allen puncten, wie obſtehet, anhangen ꝛc. Nur muß der anhangende, wenn an verſchiedene appelliret wäre, anzeigen, bey wem er anzuhangen gedencke. geſchicht ſchriftlich oder mündlich.

§. 1303. Man muß bey dem vorigen richter ſich darzu erklären oder dieſem es ſchriftlich anzeigen, Textor de beneficio adhaerendi appellationi §. 23., Schuberth de adhaeſione appellationis ab alio interpoſitae §. 6. bl. 11. Wie ſie anzuzeigen?

Sie iſt nicht an die nothfriſt gebunden,

§. 1304. Sie iſt an die nothfriſt der zehn tage nicht gebunden. Denn wo der appellant ſich überhaupt berufen hat, bleibt ihm die wohlthat der gemeinen berufung allzeit. Hangt man wegen einer gemeinen beſchwerde an, iſt die beobachtung der nothfriſt ebenfalls unnöthig. Denn wegen der puncten, welche der appellant aus dem urtheil angenommen hat, fällt die anhangung weg, **Textor** am a. o. §. 14.

und braucht keiner beſondern rechtfertigung.

§. 1305. Weiter braucht man die anhangung nicht beſonders zu rechtfertigen, ſondern der appellat kan ſeine nothdurft in der beantwortung der appellantiſchen rechtfertigungsſchrift wahren, **Schuberth** am a. o. §. 8.

Anhangung der ſtreitsgenoſſen.

§. 1306. Die ſtreitsgenoſſen, welche eine gemeinſame beſchwerde, oder eben die ſache und einen gemeinſamen grund der berufung haben, mögen auch der von einem unter ihnen eingewandten berufung anhangen, freyherr von **Cocceji** in iure controuerſo L. 49. tit. 1. quaeſt. 1. bl. 706.

Wie die beſchwerden beſchaffen ſeyn müſſen?

§. 1307. Der appellat kan fürnämlich anhangen, wo überhaupt appelliret, oder eine gemeinſchaftliche beſchwerde vorhanden iſt. Wenn alſo der appellant und ſein gegner andere beſchwerden haben, oder keine verwandſchaft der ſache vorhanden, findet die anhangung

keinen

keinen platz, z. e. wo das poſſeſſorium und petitorium zugleich angeſtellet ſind, und der in jenem unterliegende der berufung, welche der ſieger des petitorii halber erhoben, anhangen wolte, würde er nicht zu hören seyn. Ein anderes exempel gibt Sande L. 1. dec. tit. 13. def. 7.

§. 1308. Der anwald kan anhangen, wenn er gleich keine beſondere vollmacht hierzu hat, arg. L. 8. §. 8. D. mandati. Anhangung des anwalds.

§. 1309. Ob ſchon die berufung aus irrthum erhoben iſt, oder der appellant ſolche nicht verfolgen will, indeſſen der appellat binnen zehn tagen angehangen, beſtehet nichts deſto weniger die anhangung, weil der anhangende als ein beſonderer appellant zu achten iſt. Daher der anhangende die berufung verfolgen kan, wenn gleich der appellant dieſe fallen laſſen, Mevius P. 5. dec. 86. Wenn aus irrthum appellirt.

§. 1310. Hätte der appellant ſeine berufung entweder ausdrücklich oder ſtillſchweigend ſofort fallen laſſen, oder er wäre vor der anhangung verſtorben, iſt dieſe ungiltig. Wenn der appellant geſtorben

§. 1311. Appelliren beyde theile, und einer verſäumet ſich daran, kan er des andern berufung nicht anhangen. Eine gleiche bewandniß hat es, wenn ein theil das urtheil angenom- Wer nich anhängen könne?

 men,

men, denn hierauf mag er des andern appellation nicht mehr anhangen. Nicht minder kommt dem jenigen, ſo alles eingeſtanden hat, die anhangung nicht mehr zu gut.

Wenn die berufung unzuläſſig. §. 1312. Eben dieſes iſt auch zu ſagen, wenn die ſache keine berufung leidet, oder dieſe verworfen iſt.

Würckung der anhangung. §. 1313. Ihre würckung beſtehet darin, daß das urtheil in anſehung des anhangenden nicht rechtskräftig wird, und dieſe ſache an den oberrichter mit gehöret. Daher alsdann geſprochen wird; ꝛc. daß es der erhobenen appellation, auch beſchehenen adhäſion, ungeachtet ꝛc.

Succumbentzgelder. §. 1314. Der anhangende iſt von hinterlegung einiges geldes, (ſuccumbentzgelder) befreyet, **Stryk** introd. ad praxin for. cap. 23. §. 20.

Des appellanten ſieg hilft dem anhangenden. §. 1315. Der ſieg des appellanten hilft auch dem anhangenden, und wenn dieſer gewinnet, kan der untergelegene appellant vortheil davon ziehen, z. e. ein ſohn hat wegen ſchulden den Macedoniſchen rathſchluß nicht vorgeſchützt, und iſt daher zur zahlung verdammt; er appelliret aber, und deſſen bürge hangt der berufung an, ſchützt den gedachten rathſchluß vor, und verurſacht dadurch, daß der ſohn entbunden wird.

§. 1316. Sie hemmet die hülfsvollſtreckung, auch werden deshalber die unkoſten der appellationsinſtantz gegen einander aufgehoben. Hülfsvollſtreckung und unkoſten.

§. 1317. Gleichwie von einem gutachten eines ſchiedsrichters, welchen das geſetz gegeben, appelliret werden mag, **C. der cammergerichtsordnung** II. th. tit. 2. §. 2.; alſo hat auch ſodann die anhangung platz. Gutachten des ſchiedsrichters.

§. 1318. Es iſt aber die anhangung der appellation mit der darzwiſchenkunft (intervention) bey der berufung nicht zu vermiſchen. Jene ſetzet ein eigenes recht (principale) zum voraus, und muß binnen zehn tagen geſchehen, dieſe hingegen wird als eine beyhülfe für einen andern angeſehen, und kan nach verfloſſenen zehn tagen geſchehen, **Mevius** P. 1. dec. 158. Der oberrichter erkennet auch auf die anhangung keine proceſſe, bis der appellant ſeine berufung verfolget, **Mevius** P. 1. dec. 159. Hat aber der anhangende ſeines eigenen vortheils halber der berufung binnen zehn tagen angehangen, wird dieſe anhangung als eine berufung angeſehen, **Mevius** am a. o. Daß indeſſen ein jeder appellat nach verflüſſung der zehn tage der berufung ohne unterſcheid anhangen könne, wie der **von Ludolf** bl. 137. n. 21. comm. ſyſtem. de iure cam. vorgeben wollen; iſt nicht begründet (§. 1307.) noch weni- Unterſcheid der anhangung von der intervention.

 ger

ger thut der von ihm angezogene §. 75. des jüngſten reichsabſchieds etwas zur ſache.

Ob ein dritter anhangen könne?

§. 1319. Ein dritter, ſo im proceß erſter inſtantz nicht mit befangen geweſen, und ein gantz beſonderes recht hat, kan für einen anhangenden nicht geachtet werden. Ein anders iſt, wenn ſeine ſache, mit der; davon appelliret worden, eine verwandſchaft hat, z. e. er iſt ein verkäufer, ein bürge ꝛc., **von Ludolf** P. 1. ſymphor. bl. 434. Die genehmhaltung der appellation gehet nur bey ſtreitsgenoſſen, oder die eine verwandſchaft mit der ſache haben, an, **von Ludolf** comm. ſyſtem. bl. 13. n. 22.

Gemeinſchaft der berufung wegen eines dritten.

§. 1320. Es geſchicht aber jeweilen, daß ein dritter appelliret, welcher einen nutzen von der ſache haben muß. Und iſt gnug, wenn dieſer auch nur auf das künftige oder ſeinen leymuth gehet.

Z. e. des verkäufers wegen des käufers,

§. 1321. Alſo kan der verkäufer appelliren, wenn der käufer vertheilt worden, falls nur dieſer den proceß nicht fallen laſſen, und auf den ſtreit verzicht geleiſtet hat, **Stryk** de communione appellationis cap. 4. n. 24.

in anſehung der kriegsankündigung.

I. Wenn dem verkäufer der rechtsſtreit nicht verkündiget iſt, braucht er nicht zu appelliren, weil ihm ſodann aus dem widrigen urtheil wider den käufer kein nachtheil zuwächſet. Doch iſt jenem auch ſolchenfalls zu appelliren unbenommen.

§. 1322.

§. 1322. Iſt der verkäufer ſachfällig worden, kan der käufer appelliren, L. 4. §. 3. D. de appell. Des käufers wegen des verkäufers.

§. 1323. Hat der ſchuldner wegen des pfandes ein urtheil wider ſich, mag der gläubiger davon appelliren, L. 4. §. 4. D. de appell. Iſt der hauptſchuldner zur bezahlung verdammet, darf der bürge eine berufung einwenden, welches auch dem ſchuldner zu thun erlaubt iſt, falls der bürge vertheilet worden. Des gläubigers und bürgens wegen des ſchuldners.

I. Wehrender appellation des bürgen, kan derſelben ungeachtet wider den ſchuldner geklaget werden.

§. 1324. Ein miterbe oder aftererbe (ſubſtitutus), wenn jenes miterbe oder dieſes haupterbe vertheilet iſt, mag ebenfalls appelliren, L. 5. pr. D. de appell. dergleichen auch denen, ſo ein vermächtniß oder fideicommiß erhalten, zu thun unbenommen. Mit- und aftererben.

§. 1325. Kan ein eheweib einigen vortheil zeigen, iſt ihm wider eines den ehemann verdammendes urtheil zu appelliren vergönnet. Kan es aber keinen vortheil zeigen, iſt die berufung unzuläſſlich, L. 4. C. de procurat. Eheweib wegen des ehemanns.

§. 1326. Wo der vaſall die ſache verlohren, ſtehet deſſen verwandten, als lehenfolgern, zu appelliren frey. Dieſes iſt auch dem landesherrn, Verwandte der vaſallen.

herrn, wenn ſeine unterthanen ſachfällig worden, zu thun unbenommen.

Wegen einer zwangmühle.

§. 1327. Wer eine zwangmühle hat, und es will einigen unterthanen bey ihm zu mahlen unterſaget werden, kan ebenfalls appelliren.

Nothfriſt der berufung eines dritten.

§. 1328. Ein dritter muß binnen zehn tagen von zeit der erlangten wiſſenſchaft vom urtheil die berufung einwenden.

Würckung dieſer berufung.

§. 1329. Gewinnet nun der dritte, ſo hilft dieſes den andern, ſo bereits in der ſache untergelegen; dieſe berufung hemmet auch die hülfsvollſtreckung.

Wenn gleich der principal nicht appelliren kan.

§. 1330. Ein dritter kan noch wohl appelliren, wenn ſchon der principal dieſes nicht mehr thun kan, z. e. dieſer hat drey urtheile wider ſich, ſo gehet dieſes den dritten nichts an. Wie auch die worte: ſich an ferneres appelliren nicht zu kehren ꝛc. dem dritten die macht zu appelliren nicht benehmen.

Berufung eines dritten vom todesurtheil.

§. 1331. Wegen eines zum todte verurtheilten kan wohl ein dritter appelliren, L. 6. D., L. 29. C. de appell., L. 6. C. de epiſc. aud. und darf alsdann der peinliche richter mit der beſtrafung nicht zufahren, **Stryk** de communione appellationis cap. 4. n. 87. bl. 1360.

Acht

Acht und vierzigſtes hauptſtück.

Von zulaſſung der appellation, oder deren verwerfung.

§. 1332.

Ein unterrichter iſt verbunden bey ſtrafe 60. pfund goldes der appellation zu gehelen, L. 21. C. de appell., inmaſſen dieſe eine gattung der vertheidigung iſt, welche niemanden abzuſchneiden. Daher kein unterrichter jemanden zur entſagung der appellation verleiten darf. Iſt der unterrichter ſo unverſchämt, und verlanget, daß die parteyen auf die berufung verzicht leiſten, wird, auf ihr anrufen, ein ſtrafgebott (mandatum S. C.) wider ihn erkannt, von Ludolf comment. ſyſtem. de iure cam. bl. 88. n. 7. Strafe der verhinderung der appellation.

§. 1333. Noch weniger mag er desfalls erkennen, cap. 54. X. de appell., oder ſolche in ein anderes mittel verwandeln. Verwandelung derſelben.

§. 1334. Es wäre dann, daß er keinen oberrichter erkännte, L. 1. §. 1. D. a quib. appell., oder einen gnadenbrief hätte, daß von ihm nicht appelli- Wann die appellation nicht ſtatt habe?

pelliret werden dürfte (priuilegium de non adpellando), L. 1. §. 4. a quib. appell. cap. 53. X. de appell.

Wegen eines gnadenbriefs.

§. 1335. Durch dergleichen gnadenbrief verſtehet man ein kayſerliches verbott, daß diejenige, ſo an einem gericht der ſtände im rechtsſtreit befangen ſind, an die reichsgerichte ſich diesfalls nicht wenden dürfen. Siehe herrn oberappellationsrath **Pufendorf** de priuilegiis, ſpeciatim de iure de non adpellando, ſodann die **appellationsprivilegien**, welche im jahr 1618. zu Francfurt am Mayn gedruckt worden, ingleichen die jenige, welche **Paull Matth. Wehner** im ſechſten theil des ſymphorematis ſupplicationum bl. 6. bis 240. mitgetheilet hat.

Wie, wenn die ſache ſchon vorher anhängig?

I. Es entſtehet die frage: ob in dem fall, wenn ein ſtand des reichs einen gnadenbrief nachher erhalten, die an den reichsgerichten ſchon hangende appellationsproceſſe zurückgezogen werden können? **Mevius** P. 1. dec. 17. und 214. ingleichen der ehemalige profeſſor **Hartmann** zu Kiel de priuilegio de non appellando exceptionem litis in ſupremis imperii tribunalibus pendentis impediente bl. 24. u. f. haben ſolche zu behaupten geſucht. Keiner hat den merckwürdigen L. 12. pr. D. ſi quis caut. diesfalls angezogen.

Ob von churfürſten an die reichsgerichte zu appelliren?

§. 1336. Alſo kan von den churfürſten in deren churlanden an die reichsgerichte nicht appelliret werden, es mag der appellant ein churfürſtlicher unterthan oder ein auswärtiger seyn, **Chriſt. Gottlob Wabſt** von des churfürſten

fürſtenthums Sachſen hohen und niedern juſtitz bl. 60. Sie wollen auch keine beſchwerde der nichtigkeit bey den reichsgerichten zulaſſen, auch nicht geſtatten, daß ein unterthan von einem reichsgericht zur abſtattung eines zeugniſſes von einem reichsgericht geladen werde, freyherr von Cocceji am a. o. bl. 710. Wabſt am a. o.

§. 1337. Jedoch hat Churcöln ſich gegen ſeine landſtände erkläret, daß er des erhaltenen gnadenbriefs ſich nicht bedienen, ſondern die appellation verſtatten wolle, es wäre dann, daß im urtheil der beſitz zuerkannt und das petitorium vorbehalten, oder die ſache nur tauſend goldgülden betrage.

Von Brandenburgiſchen landen.

§. 1338. In den Brandenburgiſchen landen, ſo nicht zur chur gehören, als Magdeburg, Cleve, Pommern, Halberſtadt, Minden, Camin, Marck und Ravensberg auch andern im reich gelegenen landen darf nicht appelliret werden, wo nicht die ſache über zweytauſend fünfhundert goldgülden werth iſt, darneben mag auch in keiner ſache, wo auf den beſitz, mit vorbehalt des petitorii, geſprochen iſt, appelliret werden.

Von Churſachſen.

I. Wie und wohin die berufungen im churfürſtenthum Sachſen und darzu gehörigen landen ergehen, hat vorbemeldter Wabſt am a. o. fleiſſig angemercket.

Braunſchweigiſche churlande. II. Zu den Braunſchweigiſchen churlanden gehören die fürſtenthümer Zell, Calenberg, Grubenhagen und die grafſchaften Hoya und Diepholtz ꝛc.

Ertzherzoge von Oeſterreich. §. 1339. Ueber dies wird von den ertzherzogen zu Oeſterreich, und den herzogen zu Burgund keine berufung zugelaſſen.

Stift Lüttich. §. 1340. Vom ſtift Lüttich kan unter 1800. goldgülden und wegen beweglicher ſachen unter 900. goldgülden nicht appelliret werden. Wegen der gülten werden über 900. goldgülden erfordert. In ſteinkohlen ſachen und deren grabung, wegen der tafelgüter und bloſer beyurtheile hat gar keine berufung ſtatt.

Münſter. §. 1341. Von den Münſteriſchen gerichten wird hauptſächlich in beſitzſachen keine berufung zugelaſſen. Andere fälle meldet die **Münſteriſche hofgerichtsordnung** tit. 41.

Trient. §. 1342. Wer von Trient zu appelliren gedencket, deſſen ſumme muß über 500. goldgülden betragen.

Würtzburg, Merſeburg, Naumburg. §. 1343. Des ſtifts Würtzburgs gnadenbrief gehet auf tauſend goldgülden. Aus den ſtiftern Merſeburg und Naumburg kan nach Dresden oder an die reichsgerichte appelliret werden, freyherr von Zech im **Europäiſchen herold** I. th. bl. 249., **Carpzov** L. 3. reſp. 125.

§. 1344.

§. 1344. Von den hertzogen zu Sachſen Erneſtiniſcher linie kan an keines der reichsgerichte, fürnämlich weil ſie das gemeine hofgericht zu Jena haben, appelliret werden. Es mag der appellant ein unterthan oder auswärtiger ſeyn. Der vom kayſer Ferdinanden dem I. am 2. may 1559. erhaltene gnadenbrief iſt der grund dieſer groſen gerechtſame. Hertzogen zu Sachſen.

I. Siehe die unterm Herteliſchen vorſitz zu Jena 1734. gehaltene abhandlung de priuilegio Saxonico de non appellando ad terras Miſnicas, Thuringicas & Franconicas extendendo und **Joh. Sal. Brunquells** einladungsſchrift darzu de priuilegio Saxonico de non adpellando etiam querelam nullitatis, ſupplicationem, ſimiliaque remedia ad ſumma imperii tribunalia excludente, freyherr **von Lynker** dec. 893. und 1476. Schriften davon.

II. Wegen Querfurt hat Sachſenweiſenfels ein beſonderes appellationsgericht zu Querfurt, ſo auf Trinitatis und Martini jährlich allda gehalten wird, **Wabſt** am a. o. bl. 17. **Keſler** de ſuprema ad ducem Saxoniae Querfurtenſis adpellatione. Weiſenfels wegen Querfurt.

§. 1345. Der marcgrafen zu Brandenburg in Francken appellationsſumme iſt im jahr 1627. auf acht hundert rheiniſche goldgülden erhöhnet, auch verbotten worden, daß in ſchmäheſachen, leibesſchäden, lähmung und flieſſenden wunden man ſich auf die reichsgerichte berufe. Marggrafen zu Brandenburg.

I. Irret demnach Ludovici de ſumma appellabili §. 13. bl. 10. wenn er die ſumme auf 400. rthlr. ſetzet.

Braunſchweig-Wolfenbüttel.

§. 1346. Die appellationsſumme des hauſes Braunſchweigwolfenbüttel gehet auf zwey tauſend rheiniſche goldgülden, vermöge kayſerlichen gnadenbriefs vom jahr 1648. In ſchmähe- und klaren ſchuldſachen kan ebenfalls keine berufung platz finden, **Joh. Otto Tabor** de priuilegio ducum Brunſuicenſium de non appellando.

Jülich und Bergen.

§. 1347. Wegen Jülich und Bergen hat Churpfaltz im jahr 1724. einen gnadenbrief erhalten, daß die appellationsſumme auf 2500. goldgülden in capital geſetzt ſeyn ſolle.

Heſſen-Caſſel und Darmſtadt.

§. 1348. Beym fürſtlichen hauſe Heſſen-Caſſel iſt beſage gnadenbriefs kayſers Ferdinands des III. vom jahr 1650. die ſumme auf ein tauſend gulden rheiniſch in gold geſetzet. Sothaner gnadenbrief findet ſich bey der **fürſtlich Heſſiſchen ſammthofgerichtsordnung** bl. 58. u. f. auch in **Lünigs reichsarchivs** neunten band bl. 965. u. f. Dergleichen ſumme, hat vermöge gnadenbriefs kayſers Ferdinands des II. vom jahr 1631., auch das fürſtliche haus Heſſendarmſtadt, **Heſſendarmſtädtiſche proceßordnung** bl. 75. u. f., nicht minder in **Lünigs reichsarchivs** vierten band bl. 1302.

u.

u. f. Siehe auch Bernh. Ludw. Mollenbec de priuilegio de non appellando.

§. 1349. Aus dem Holſteinſchleswigiſchen ergehen gar keine berufungen an die reichsgerichte. Wegen des Pinnebergiſchen iſt kein beſondere gnadenbrief vorhanden. Hingegen von dem hof und landgericht iſt unter der ſumme von ein tauſend goldgülden hauptſumme, ſodann in klaren ſchuldſachen keine berufung zuläſſlich. Holſtein-ſchleswig: Pinneberg.

§. 1350. Der kayſer hat im jahr 1651. das haus Mecklenburg dahin begnadiget, daß unter zwey tauſend gulden rheiniſch hauptſumme und in klaren ſchuldſachen ſich niemand an die reichsgerichte von ihm wenden könne. Mecklenburg.

§. 1351. In Oſtfriesland iſt die ſumme auf andert halb hundert rheiniſche goldgülden geſetzet. Oſtfriesland.

§. 1352. Wegen der pfaltzgrafen bey Rhein wollen die reichsgerichte, in ermangelung eines kayſerlichen gnadenbriefs, an den churpfältziſchen gnadenbrief diesfalls ſich nicht kehren. Pfaltzgrafen bey Rhein.

§. 1353. Aus Vorpommern hat keine berufung an die reichsgerichte ſtatt. Wegen Hinterpommern, ſo Brandenburg beſitzet, iſt die ſumme, worunter nicht appelliret werden darf, 2500. goldgülden. Vor- und Hinterpommern.

Würtenberg. §. 1354. Von den Würtenbergiſchen gerichten darf ſich niemand an die reichsgerichte wenden.

Schwartzburg. §. 1355. Ein urtheil, ſo in Schwartzburgiſchen gerichten geſprochen, leidet in peinlichen ſachen, wegen des jüngſten beſitzes, in klaren ſchuldſachen, und in übrigen fällen, da die klage nicht ein tauſend gulden rheiniſch beträgt, weder eine berufung noch nichtigkeitsklage an die reichsgerichte.

I. Aus den ämtern, welche Churſächſiſche lehen ſind, wird von den Schwartzburgiſchen regierungen an die regierung nach Dresden, jedoch in der maſſe appelliret, wie im vergleich vom 8. oct. 1719. §. 12. enthalten, Heydenreichs hiſtorie des fürſtlichen hauſes Schwartzburg bl. 324.

II. Wegen der appellation von der regierung zu Arnſtadt nach Weimar ergiebt der zwiſchen Sachſenweimar und Schwartzburgſondershauſen am 18. junius 1731. errichtete vergleich §. 22. das weitere. Siehe Heydenreichen am a. o. bl. 332. u. f.

Hanau. §. 1356. Aus der grafſchaft Hanau findet vermöge gnadenbriefs vom jahr 1606 keine berufung, ſo nicht über 500. gulden werth, ſtatt. Gleiche beſchaffenheit hat es mit gebäude und jüngſten beſitzes ſachen, auch bloſen beyurtheiln.

Oldenburg. §. 1357. Die Oldenburgiſche gerichte verſtatten kraft gnadenbriefs vom jahr 1637. keine

be-

berufung in ſachen die weniger als tauſend gulden rheiniſch betragen, ferner in klaren ſchuldſachen, und was den jüngſten beſitz betrift.

§. 1358. Rantzau erhielte 1650. einen gnadenbrief, daß unter 500. goldgülden weder eine berufung noch nichtigkeitsklage bey den höchſten reichsgerichten angebracht werden dürfe. Rantzau.

§. 1359. Im Reuſiſchen iſt die ſumme im jahr 1613. auf 400. goldgülden geſetzet, wie dann auch wegen des beſitzes, wann das petitorium vorbehalten, keine berufung zugelaſſen werden ſoll. Reus.

§. 1360. Die ſtadt Augsburg hat einen gnadenbrief vom jahr 1593., daß die ſumme 600. gulden rheiniſch in gold betragen müſſe, nicht minder kan in unlaugbaren ſchuldſachen, kaufmannshändeln, fallimenten ꝛc. daſelbſt nicht appelliret werden. Augsburg.

§. 1361. In Bremen iſt die hauptſumme, laut gnadenbriefs vom jahr 1548., 600. gulden rheiniſch, Joh. Henr. Meier de priuilegio Bremenſium de non adpellando. In Cöln iſt ſolche beſage gnadenbriefs vom jahr 1623., 700. goldgülden. Bremen. Cöln.

§. 1362. Francfurt am Main geſtattet keine berufung in offenbaren ſchulden, ſchmähe- Francfurt am Main.

 ſachen

ſachen, bau und dienſtbarkeits irrungen ꝛc. dem vernehmen nach hat dieſe anſehnliche reichsſtadt in dieſem 1743ten jahr einen gnadenbrief dahin erhalten, daß unter 1000. rthlr. niemand von ihren gerichten an ein reichsgericht appelliren darf.

Hamburg. §. 1363. Zu Hamburg muß inhalts gnadenbriefs vom jahr 1657., die ſumme 700. goldgülden hauptſumme betragen, anbey hat keine berufung ſtatt 1) in offenbaren ſchuld und wechſelſachen, 2) wegen ſtadtgebäuden, 3) ſchmähe ſachen, 4) factoreyen, maſcopeyen, bodmereyen, wechſeleyen, aſſecurationen, rechnungsſachen, kaufmanns und gewerbe händeln, 5) von ſchlechten beſcheiden, 6) wenn der niederfällige theil um anſtand beym richter angeſucht, oder das urtheil genehm gehalten.

Kempten. §. 1364. Aus der ſtadt Kempten iſt die appellation in freveln, ſchmäheſachen und flieſenden wunden verbotten.

Lübeck. §. 1365. Die ſtadt Lübeck hat gnadenbriefe von den jahren 1534. und 1588., vermöge welcher keine berufung verſtattet wird in ſachen, ſo unter 500. goldgülden betreffen, oder worin ſich jemand wider eigene handſchrift oder bekenntniß vor dem ſtadt oder mäcklerbuch widerſetzet,

ſetzet, **Joh. Sam. Stryck** de priuilegio appellationis Lubecenſi.

§. 1366. Vom ſtadtrath zu Nürnberg kan, wenn die ſumme nicht über 900. gülden rheiniſch in capital ausmacht, nicht appelliret werden, wie der gnadenbrief vom jahr 1657. davon mit mehrern beſaget, anbeneben darf in kaufmanns, commercien, wörtlichen und thätlichen injurien, handwercks und zunfthändeln niemand ſich auf die reichsgerichte berufen, oder wegen einer nichtigkeit beſchweren. **Mart. Fürwerger** de cauſſis in foro Norimbergenſi non appellabilibus. Nürnberg

§. 1367. Uberhaupt kommt es diesfalls auf den wehrt des goldgüldens an. Denn weil ſolches wort in den kayſerlichen gnadenbriefen (auſſer in dem an die hertzoge von Mecklenburg ertheilten, wo deſſen wehrt zugleich bemeldet und auf zween gulden rheiniſch geſetzet wird) nicht erkläret worden, ſo entſtehet die frage: wieviel ein goldgülden am wehrt betrage? Und hier iſt die gemeine meinung, daß ein goldgülden zween gülden francfurter wehrung oder 120. kreutzer ausmache. Indeſſen will die ſtadt Hamburg dafür halten, daß bey ihr der wehrt eines goldgüldens zu erſtrecken, demnach die Hamburgiſche appellationsſumme von 1050. rthlr. Wehrt des goldgüldens.

oder 2100. gulden zu verſtehen ſey, **von Ludolf** obſ. for. 290. bl. 362. u. f. im 3ten band. Im Jülichiſchen und Bergiſchen gilt der goldgülden 126. kreutzer.

I. Wo in den kayſerlichen gnadenbriefen das wort **gulden** oder **gülden** gebraucht iſt, verſtehet man im zweifel goldgülden, inmaſſen dieſer wortgebrauch in der reichscantzley alſo herkommens zu ſeyn ſcheinet.

Wer über die verletzung ſolcher gnadenbriefe erkenne?

§. 1368. Wer einem ſolchen gnadenbrief zuwider dennoch appelliret, wird deshalber vor dem richter, welchem ſothane freyheit ertheilet iſt, in fiſcaliſche klage genommen und beſtrafet, **Caſp. Matth. Müller** de competente foro violantium priuilegium caeſareum de non appellando, ſect. V. §. 3. bl. 66. u. f.

§. 1369. Die reichsgerichte ſind überhaupt durch den **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 111. dahin angewieſen, daß ſie der ſtände gnadenbriefe wegen annehmung der appellationen genau beobachten.

Appellationsſumme der übrigen ſtände 400. rthlr.

§. 1370. Wegen derer ſtände, davon ich bisher nichts erwehnet, hat es bey der verordnung des reichsabſchieds vom jahr 1654. §. 112., darin die ſumme, unter welcher an die reichsgerichte nicht appelliret werden darf, auch 400. rthlr. capital geſetzet iſt, ſein verbleiben. Betrift es unwiederlößliche gilten und renten oder nutzungen,

ungen, iſt die ſumme 16. rthlr. Wegen der wiederlößlichen gilten bleibt es bey den 400. rthlr. capital. Hanget die gilte an der obrigkeit, wird, ohne abſicht auf die ſumme, die berufung verſtattet, **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 14., **reichsabſchied** vom jahr 1570. §. 67., **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 28. §. 4.

§. 1371. Demnach ſind derer ſtände gnadenbriefe, welche auf eine geringere ſumme vorher ertheilet waren, nunmehro aufgehoben. Geringere ſummen ſind aufgehoben.

§. 1372. Von den officialen im ertzſtift Cöln, zu Lüttich, Münſter und Paderborn mag zwar an die reichsgerichte in weltlichen ſachen appelliret werden, ſolches wird aber nach Rom nicht verſtattet, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 164., **wahlcapitulation kayſers Carls** des VII. art. 14. §. 4. 5. und meine abhandlung: vindiciae eccleſiarum Germanicarum contra adpellationes ad curiam Romanam. Von dem official im ertzſtift Trier wird in weltlichen ſachen an die regierung appelliret. Appellation von officialen.

§. 1373. Auch in der ſtänden landen kan von den darin befindlichen untergerichten nicht durchgehends eine berufung eingewandt werden, z. e. am tribunal zu Wismar muß die ſumme 200. Berufung von untergerichten der ſtände. z. e. Wismar.

 rthlr.

rthlr. betragen, **R. S. tribunalsordnung** vom jahr 1657. II. th. tit. 1. §. 9.

Berlin. §. 1374. An das tribunal zu Berlin kan man ſich von den untergerichten auch nicht ohne unterſcheid wenden, z. e. im hertzogthum Magdeburg iſt die ſumme 400. rthlr., im hertzogthum Cleve 600. goldgülden, im hertzogthum Hinterpommern und fürſtenthum Camin 500. goldgülden, im fürſtenthum Halberſtadt in unbeweglichen ſachen 600. gulden, in beweglichen aber 400. gulden, im fürſtenthum Minden 400 rthlr., im fürſtenthum Meurs 200. rthlr., in der grafſchaft Tecklenburg 300. reichsgulden, in der grafſchaft Lingen 50. gulden, **gemeiner beſcheid** vom jahr 1708. §. 3.

Trier, Cöln, §. 1375. Im ertzſtift Trier und Cöln mag in der ſache ohne anſehung der ſumme appelliret werden. Sachſen, In Sachſen, Magdeburgiſchen, Anhaltiſchen ꝛc. iſt keine ſumme vorgeſchrieben, auſſer daß der jenige, ſo in Sachſen an das gemeine hofgericht zu Jena ſich wenden will, eine ſache, ſo 60. meiſniſche gülden wehrt, haben muß, **gemeine hofgerichtsordnung** cap. 18. In Churſachſen finden die berufungen in allen fällen ſtatt, auch wenn die hofgerichte, ſtifts oder fürſtliche regierungen in geringen, nicht über 50. gülden betragenden ſachen

einen

einen beſcheid gegeben, **Wabſt** am a. o. bl. 71.

§. 1376. Im ertzſtift Maintz muß die haupſache über 25. gülden rheiniſch betragen, wenn die berufung am hofgericht angenommen werden ſoll, **hofgerichtsordnung** des **ertzſtifts Maintz** vom jahr 1516. in dem 21ten titel. Maintz.

§. 1377. In den Churpfältziſchen landen iſt verordnet, daß an daſiges hofgerichte keine appellation gelangen ſolle, wenn die hauptſache nicht über 50. gulden wehrt iſt, **hofgerichtsordnung der churfürſtlichen Pfaltz** tit. 24. §. 2. bl. 21. Churpfaltz.

§. 1378. Im Sachſengothaiſchen gelanget durch berufung keine ſache an die landesregierung, deren wehrt ſich unter 60. meiſniſchen gülden befindet, **Sachſengothaiſche proceßordnung** I. th. cap. 16. §. 6. In dem Gothaiſchen Hennebergiſchen antheil wird, wenn die ſumme unter 10. gülden hauptgeld, keine berufung zugelaſſen. Sachſengotha.

§. 1379. Im Weimariſchen und Eiſenachiſchen ſoll die appellationsſumme an die regierungen wenigſtens 60. gülden meiſniſch betragen, **F. S. Eiſenachiſche proceßordnung** tit. 21. §. 14. bl. 127. Weimar und Eiſenach.

§. 1380.

Heſſiſches hofgericht.

§. 1380. An das Heſſiſche ſamthofgericht zu Marburg ergehet keine ſache, in welcher nicht vorher von der regierung, darunter ſolches amt oder untergericht gehörig, die güte verſucht, auch die ſache hauptſummlich 200. fl. beträgt, **Heſſiſche ſamthofgerichtsordnung** tit. 8. §. 5. bl. 18.

Regierung zu Marburg.

§. 1381. Vermöge königlicher verordnung vom $\frac{6}{17}$ januar 1736. §. 2. ſoll die regierung zu Marburg keine geringfügige appellationsſachen wider die ordnung annehmen.

Heſſencaſſel.

§. 1382. Nach vorſchrift der fürſtlich Heſſencaſſeliſchen **cantzleyordnung** vom jahr 1656. tit. 9. §. 1. ſoll die ſache 20. fl. wehrt ſeyn, wo jemand von untergerichten an die regierungen appelliren will.

Heſſendarmſtadt.

§. 1383. Vermöge der fürſtlichen Heſſendarmſtädtiſchen proceßordnung II. th. tit. 2. §. 2. bl. 32. ſoll an der regierung keine appellationsſache, ſo nicht 20. fl. wehrt, angenommen werden.

Heſſenſchaumburg.

§. 1384. In der grafſchaft Schaumburg-Heſſiſchen antheils iſt die appellationsſumme 50. rthlr., **Pufendorf** introd. in proc. Bruns. bl. 592. §. 22.

§. 1386.

§. 1385. In den Märckiſchen landen iſt dem cammergericht zu Cöln an der Spree keine ſumme vorgeſchrieben, auſſer daß von Wernigerode die hauptſumme 150. rthlr. übertreffen muß. Märckiſche lande. Wernigerode.

§. 1386. Im Stolbergiſchen iſt die ſumme auf 150. rthlr. geſetzt. Stolberg.

§. 1387. In dem Brandenburgiſchen Pommern iſt die ſumme auf 20. gulden, und eine gleiche bey den hofgerichten zu Wolgaſt und Stetin ausgeworfen. Pommern.

§. 1388. Zu Stralſund wird eine hauptſumme von 100. gulden erfordert. In unläugbaren ſchulden, einweiſung ins pfand, pfandsverfolgung, amtsſachen, eydeshänden, unterhaltungsſachen, kan daſelbſt nicht appelliret werden. Stralſund.

§. 1389. Im Braunſchweigwolfenbütteliſchen iſt die ſumme 20. meiſniſche oder fürſtengülden, **Pufendorf** introd. ad proc. Bruns. bl. 586. Zu Braunſchweig kan an das obergericht nicht appelliret werden, wo die ſache nicht 20. rthlr wehrt iſt. Im Calenbergiſchen, Grubenhagiſchen und Göttingiſchen, findet keine berufung ſtatt, wo die ſache nicht über 20. fürſten oder meiſniſche gülden werth iſt. Im Zelliſchen muß die ſache über 20. lübeckiſche Braunſchweig.

gül-

gülden, jeden zu 18. ggr. gerechnet, wehrt ſeyn. Wer aus den Braunſchweigiſchen landen ans oberappellationsgericht zu Zelle appelliren will, muß eine ſache haben, welche 500. rthlr., läufiger müntze, wehrt. Aus Bremen und Verden kan man auch nach Zelle appelliren, wenn die ſumme 200. rthlr. beträgt, **Pufendorf** am a. o, §. 23. bl. 592.

I. Die appellationsſumme wird, wenn der appellanten mehrere ſind, nach allen gerechnet, **Mevius** P. 8. dec. 116., **Pufendorf** am a. o. §. 24. bl. 594. Sodann, wo einer von der ſtrafe, wenn ſie auch noch ſo gering iſt, appelliret, wird auf die ſumme nicht geſehen, **Mevius** P. 5. dec. 253., **Pufendorf** bl. 595.

Halberſtadt. Würtenberg, Jülich, Zwenbrücken.

§. 1390. Zu Halberſtadt iſt die ſumme 50. rthlr.; am Würtenbergiſchen hofgericht 50. gulden; im Jülichiſchen 50. goldgülden. Im Zweybrückiſchen wird ans hofgericht zu Zweibrücken unter 10. gulden nicht appelliret. Eben dieſe ſumme iſt im Solmſiſchen beliebet. Zu Hamburg iſt die ſumme an das obergericht dreyſig marck lübiſch.

Solms, Hamburg,

Ob die ſumme nach dem urtheil oder der klage zu rechnen?

§. 1391. Ob man bey rechnung der ſumme darauf zu ſehen, was im beſchwerlichen urtheil enthalten, oder worauf geklaget worden? darüber ſind die rechtslehrer nicht einig. Erſteres vertheidiget **Ludovici** am a. o. §. 40. u. f., und

Mevius P. 2. dec. 79. n. 6. in gewiſſer maſſe. Letzteres aber, **Gaill** 1. obſ. 123. n. 3., **Mynſinger** 5. obſ. 83. n. 3. und **Lauterbach** im coll. theor. pract. π. L. 49. tit. 5. §. 7., welche auf die ſumme der klage geſehen wiſſen wollen.

I. Dieſe frage ſoll vermöge eines churfürſtlichen ſchreibens an den kayſer vom jahr 1742. erſt ausgemacht werden. Am cammergericht gehet man nach dem gemeinen beſcheid vom jahr 1603., vermöge deſſen auf die ſumme des beſchwerlichen urtheils geſchehen werden ſoll. ist noch auszumachen.

§. 1392. Meines erachtens ſiehet man eigentlich im urtheil nur auf zweyerley, nämlich: ob die hauptſumme, oder, wenn es mehrere poſten ſind, die hauptſummen zuſammen 400. rthlr. ausmachen? denn auf die zinßen, nutzungen, den ſchaden ꝛc. als einen anhang der hauptſache kan ich einiges augenmerck nicht richten, **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 14., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 112. und 114., jedoch iſt der fall auszunehmen, in welchem blos von den zinßen der ſtreit iſt, und dieſe die ſumme der berufung ausmachen, **Textor** über den jüngſten reichsabſchied diſp. XI. §. 31. Man ſiehet nur auf die hauptſummen des urtheils.

§. 1393. Daß man verſchiedene ſummen zu einem hauptſtuhl zuſammen rechne, gehet wohl an. Zuſammenrechnung verſchiedener ſum̃en.

an. Daher kan man auch zur ergänzung der appellationsſumme verſchiedene capitalien zuſammen rechnen, arg. L. 11. pr. D. de iuriſd., L. 10. §. 1. D. de adpell., **Lauterbach** L. 49. tit. 5. §. 8. Indeſſen müſſen ſothane ſummen aus einem grunde flieſſen, z. e. einer ſoll rechnung ablegen, da kan der kläger alles was ihm der beklagte aus der geſellſchaft, bevollmächtigung, führung der geſchäfte, vormundſchaft ꝛc. ſchuldig iſt, zuſammen nehmen. Anbey ſind dieſe ſummen in einer klage zu fordern. Hierüber muß der beklagte wegen der verſchiedenen ſummen in einem urtheil verdammet ſeyn. Denn wo einer in einem urtheil auf 300. rthlr. im andern aber 200. rthlr. vertheilet würde, möchte er beyde ſummen mit beſtand nicht zuſammen rechnen, um an ein reichsgericht appelliren zu können, **Ludovici** am a. o. §. 46.

Wo dieſelbe ſtatt habe?

§. 1394. Dieſe zuſammenrechnung der ſumme gehet auch alsdenn an, wenn viele gegen einen verſchiedene poſten wegen verwandtſchaft der ſache einklagen, **Mevius** P. 8. dec. 106. Im concurs, wo des einen gläubigers forderung mit der andern einen grund hat, mag der gemeine ſchuldner wider einen derſelben gläubiger die appellation ergreifen, ob ſchon deſſen ſumme zur appellationsſumme nicht anreichet, weil

weil der andere gläubiger grund einerley mit dieſem iſt.

§. 1395. Nächſt dieſem iſt einem gläubiger, der ſich der appellation befahret, unbenommen, nur ein ſtück ſeiner forderung einzuklagen, Stryk in not. ad Lauterbachium bl. 1054. n. 723. Einklagung eines ſtücks der forderung.

§. 1396. Der wehrt der ſache wird durch kunſterfahrne herausgebracht, um zu wiſſen: ob die appellationsſumme herauskommt. Auf die affection wird diesfalls nicht geſehen. Es iſt aber in dieſem ſtück der ſchaden oder das intereſſe nicht auſſer augen zu laſſen. Wie der wehrt der ſache herauszubringen?

I. Z. e. ein bauer zu Schlöben wendete ſich ans hofgericht zu Jena, weil der unterrichter ihn vertheilet hatte ein fleckgen garten ſeinem nachbar, ſo dieſer ihm für 3. fl. angeblich verpfändet, wieder abzutreten. Der appellat ſchützte vor, daß wegen der geringfügigen ſumme die berufung nicht platz finden könne. Allein weil der appellant den ſtreitigen fleck bebauet hatte, auch ohne ſolchen in ſeinen hof nicht wohl einfahren konte, ward die berufung für begründet erkannt. Einen andern fall erzehlet, Mevius P. 6. dec. 115. und P. 8. dec. 68. Exempel davon.

§. 1397. In ſachen, welche keinen gewiſſen wehrt haben, iſt die appellation zuläßlich, wenn der appellant eydlich erhärtet, daß er dieſe ſache höher, als die im gnadenbrief oder der proceßordnung enthaltene ſumme ſchätze. Sachen die keinen gewiſſen wehrt haben.

Schmäheſachen. §. 1398. Wenn es ſchmäheſachen betrift, darin auf einen widerruf geklaget iſt, hat die berufung an die reichsgerichte, vorgedachter maſſen (§. 1397.) ſtatt, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 29. §. 4.

Wenn fiſcaliſch geklaget iſt wegen einer ſtrafe. §. 1399. Klaget einer darin fiſcaliſch und der richter vertheilet einen ſo hoch, als die appellationſumme beträgt, wird die berufung zugelaſſen, **Schweder** introd. in ius publ. ſect. 1. cap. 13. §. 11., **Mevius** P. 2. dec. 272., **Ludovici** de ſumma appellabili §. 31. bl. 23. Wo hingegen einer zur leibesſtrafe verdammet iſt, und dieſe ſtrafe in eine geldbuſe verwandelt wird, darf man ſich deshalber an kein reichsgericht wenden, **Frider** de proceſſ. L. 1. cap. 9. n. 16. u. f. bl. 37.

Andere ſachen. §. 1400. In ſachen, ſo oberkeit, gerechtigkeit, perſönliche und felddienſtbarkeiten, ewige unablöſige gülde, zinß, nutzungen auch andere dinge, die keine gewiſſe ſchätzung haben, betrift, iſt die berufung an die reichsgerichte zuläßlich, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 28. §. 4. jedoch in der §. 1397. ermeldten maſſe.

Von der nichtigkeitsklage. §. 1401. Wo im gnadenbrief von der nichtigkeitsklage nichts verſehen, wird dieſe an den reichsgerichten angenommen, **Gaill** 1. obſ.

135. n. 3., von Ludolf de iure camer. ſect. 1. §. 14. memb. 1. n. 7. bl. 142. u. f.

§. 1402. Und ob zwar in peinlichen ſachen, wo es auf eine leibesſtrafe ankommt, keine berufung an die reichsgerichte zuläßlich, reichsabſchied vom jahr 1530. §. 90., cammergerichtsordnung II. th. tit. 28. §. 5., herr O. A. R. Pufendorf de priuilegiis de non appellando bl. 198. u. f., herr von Leyſer de appellationibus in cauſſis criminalibus, ſo wird dennoch über nichtigkeiten, ſo beym peinlichen proceß begangen ſind, einer an den reichsgerichten gehöret, kleine ſchriften VI. ſtück bl. 262. In peinlichen ſachen,

I. Solte die peinliche obrigkeit den peinlich beklagten beſchweren, wird an die landesherrſchaft appelliret, Mevius P. 1. dec. 181., P. 2. dec. 302, welches auch in peinlichen ſachen der ſtudenten zugelaſſen wird, P. 6. dec. 221., ingleichen wird die berufung von einem urtheil, ſo die folter einem ohne grund zuerkennet, zugelaſſen, Brunnemann in proc. inquiſ. cap. 8. memb. 5. n. 38. bl. 160. Und ob zwar die rechtslehrer dafür halten, daß beym peinlichen anklageproceß die berufung platz fände, ſo geſchicht doch dieſes ſelten, ſondern der peinlich beklagte kommt mit ſeiner entſchuldigungsſchrift ein. In peinlichen ſachen, die keine leibesſtrafen auf ihnen tragen, wird die berufung ehender zugelaſſen, Carpzov in proc. tit. 17. art. 4. n. 49. bl. 609. wird an die landesherrſchaft appelliret.

II. Sonſten aber kan auch appelliret werden, 1) wo der richter nichtiglich verfähret, Mevius P. 7. dec. 56. In welchen fällen die

 2) die-

appellation weiter ſtatt habe? 2) dieſer die vertheidigung dem peinlich beklagten verſaget oder abſchneidet, 3) wo von einem verbrechen, welches keine leibesſtrafe, ſondern eine gefängnißſtrafe oder geldbuſe nach ſich ziehet, gehandelt wird.

Eheſachen. §. 1403. Eheſachen leiden keine berufung an die reichsgerichte, auſſer wegen nichtigkeiten. Dahingegen von der ſtände conſiſtorien an den landesherrn oder deſſen obergerichte appelliret wird, **Mevius** P. 2. dec. 364.

Wegen des vorſtands der widerklage und unkoſten. §. 1404. Aus ebén dem grund, nämlich des ſchadens halber (§. 1396.), geſchicht es, daß man appelliren könne, wenn der richter einem den vorſtand der widerklage und unkoſten halber abſchlägt, **Mevius** P. 3. dec. 131., oder wenn einer die widerklage anſtellen will, der richter aber ſolche verwirft, **Ludovici** am a. o. §. 51. bl. 41. **Mevius** P. 3. dec. 131.

Wie wenn das weitere appelliren verboten? §. 1405. Hat der oberrichter den unterrichter oder commiſſarien bedeutet, daß er ſich in dieſer ſache durch weiteres appelliren nicht irren laſſen ſolle, hat die berufung nicht ſtatt. Dieſe verwerfung der appellation iſt zwar in engem verſtande zu nehmen, **Mevius** P. 2. dec. 194., indeſſen würcket ſie ſo viel, daß im zweifel die berufung zu verwerfen, und der unterrichter, wenn er fortfähret, in keine ſtrafe verfalle, **Jacob Brunnemann** de appellatione, reſcripto principis remota,

mota, herr G. R. Böhmer in iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 28. §. 21. u. f.

1. Wo die unterthanen an die reichsgerichte nicht appelliren dürfen, wird jeweilen die berufung vom übel unterrichteten fürſten an den beſſer zu unterrichtenden, als etwas auſſerordentliches, zugelaſſen, Carpzov L. 3. reſp. 126. n. 19.

§. 1406. Wider einen gebottsbrief (mandatum S. C.), wenn ſolches nach vorſchrift der rechte erkannt iſt, leidet man keine berufung, Mevius P. 7. dec. 21. In gebott ſachen.

§. 1407. In diſciplinſachen der ſtudenten hat die berufung nicht leichtlich ſtatt, Mevius P. 6. dec. 222. Studenten händel.

§. 1408. Von einem urtheil, darin die berufung für erloſchen erkannt wird, findet keine appellation platz, Carpzov in proc. tit. 18. art. 2. n. 29. bl. 628. Ueber die erlöſchung.

§. 1409. Ferner kan von einem ſpruch wegen des jüngſten beſitzes nicht appelliret werden, L. 1. C. de mom. poſſeſſ., Joh. Chri. Hofmann de appellatione in iudicio poſſeſſorio §. 12, Joh. Sam. Stryk de appellatione non ſuſpenſiua in poſſeſſorio ſummariiſſimo, Barth diſſ. 15. §. 1. Jedoch hat man die regel faſt über den haufen geworfen, Müller über Struvs S. I.C. Vom jüngſten beſitz.

exerc. 49. §. 4. bl. 1168., **Mevius** P. 9. dec. 14., P. 7. dec. 20.

Sachen, die keinen verzug leiden.

§. 1410. In ſachen, die keinen verzug leiden, gilt keine berufung, z. e. wider die eröfnung eines teſtaments, **Mevius** P. 3. dec. 405., die einſetzung des erben in den beſitz, die reichung des unterhalts an die ſoldaten, die gebung des künftigen unterhalts (alimentorum), die beſſerung der dämme, wegen der ſteuren ꝛc. ꝛc. **Mevius** P. 1. dec. 148. wenn jedoch freye perſonen ſteuren erlegen ſollen, hat die berufung platz, **Mevius** P. 1. dec. 149. wegen des remedii L. F. C. de ed. diui Hadr. toll. wird keine berufung zugelaſſen, **Mevius** P. 9. dec. 134.

Ausnahme in bauſachen.

I. Wenn aber offenbahres unrecht hierbey unterlaufet, hat die appellation allerdings ſtatt, **Grolmann** de appellationis denegatione §. 21. bl. 38. Wo in bauſachen die berufung verbotten, hat dennoch wegen eines neuen ungenwöhnlichen wercks ſolche ſtatt, **Mevius** P. 3. dec. 378.

Ob man von der ladung appelliren könne?

§. 1411. Von der ladung kan keiner appelliren, L. 7. C. quor. appell. non rec., wenn gleich die gerichtbarkeit zweifelhaftig iſt, inmaſſen dieſe ladung keinen unwiderbringlichen ſchaden verurſacht, bevorab dem geladenen durch ſeine

ſchutz-

ſchutzreden den vermeinten nachtheil abzulehnen, unbenommen, **Mevius** P. 5. dec. 121. Indeſſen ſind rechtslehrer, welche die appellation von der ladung zulaſſen, wo dem geladenen ein ungemach durch die ladung zuwächſet, herr **G. R. Böhmer** conſ. 1230. n. 5. z. e. wo der ort unſicher wäre, **Mevius** P. 3. dec. 152.

§. 1412. Keine berufung wird von der hülfsvollſtreckung verſtattet, L. 6. C. quor. appell. non rec., es mag der richter ſolche ſelbſten oder durch hülfe rechtens vollſtrecken. Wenn aber der commiſſarius nach vorſchrift des auftrags nicht verfähret, oder gar die grentzen überſchreitet, findet die berufung allerdings platz, z. e. er vollſtreckt die hülfe erſt in die unbewegliche güter und nachher in die fahrende habe, oder wartet den hülfstermin nicht ab, und die hülfe geſchiehet vor der zeit, oder er nimmt wegen einer geringen ſchuld pfande, die weit mehr wehrt ſind, oder die hülfe wird zum nachtheil des ſchuldners oder eines mitgläubigers ohne noth auf andere ſachen erſtreckt, oder er verwirft die ausflüchte, welche zur milderung des urtheils gereichen, oder die hülfe ergehet in eines anderen vermögen, der nichts ſchuldig iſt, z. e. des weibes für den mann, **Müller** über **Struvs** S. I. C. exerc. 49. §. 4. bl. 1169., **Carpzov** L. 3. reſp. 127. n. 16. u. f.

wie auch von der hülfsvollſtreckung?

I. Will der richter wegen einer vorgeſchützten ausflucht den beklagten nicht hören, und er appelliret, erwächſet die ſache (deuoluitur) in anſehung der ſchutzrede an den oberrichter, Mevius P. 6. dec. 154.

Von der ſubhaſtation.

§. 1413. Von der verſteigerung einer ſache (ſubhaſtatione) läſt ſichs nicht appelliren, von Berger oec. iur. L. 4. tit. 29. §. 3. not. 13. bl. 1155.

Wenn man ſich der berufung begeben.

§. 1414. Wer ſich der berufung im handel (contract) begeben, mag nicht appelliren, von Berger elect. diſc. for. bl. 845.

Wider die hülfe wegen einer erkannten urkunde.

§. 1415. Wider die hülfe wegen einer erkannten urkunde hat ebenfalls keine berufung ſtatt, es brächte denn der implorat wider ſothane urkunden annoch erhebliche ſchutzreden vor, Brunnemann in proc. ciu. cap. 28. n. 15. bl. 282.

Noch andere fälle, wo die berufung nicht ſtatt hat.

§. 1416. Wer einen handel einmahl gebilliget hat, kan davon nicht mehr appelliren, z. e. wo jemand der berufung vorher ausdrücklich oder ſtillſchweigend entſaget hätte, oder dem urtheil in einem punct folge leiſtete, oder die ſache durch den haupteyd entſchieden wäre, inmaſſen der eyd eine gattung des vergleichs iſt. Auſſer, wo der gegner den befahrenden meyneyd darlegen, oder das gegentheil zeigen könte, Harpprecht de appell.

pell. a iureiurando n. 38. 39. Weiter, wenn jemand eydlich etwas verſprochen, und darzu vertheilet wird, kan er nicht appelliren, er wäre dann äuſſerſt verkürtzet, und ſuchte vorher um erlaſſung des eydes nach, **Harpprecht** am a. o. n. 6. 7.

§. 1417. Von der zurückſchiebung des eydes läſt ſich auch nicht appelliren, **Harpprecht** n. 44. Alſo wenn der zurückgegebene eyd abgeſchworen iſt, mag man keine berufung wider das darauf geſprochene urtheil einwenden, n. 50. Vom geſetzmäſſigen eyde gilt auch keine berufung, **Mevius** P. 6. dec. 379. Wo einem der eyd zugeſchoben, und der andere appelliret wegen des zu befahrenden meyneydes, iſt er zu hören, **Mevius** P. 5. dec. 95.

Von zurückſchiebung des eydes.

Vom geſetzmäſſigen eyde.

§. 1418. Wer ſcheinbare urſachen hat, des eydes ſich zu weigern, kan, wo er doch zum ſchwören angeſtrenget werden wolte, davon appelliren, n. 61. Hingegen wenn einer mir den eyd zugeſchoben, und ich ſolchen zurückgegeben, der gegner aber nicht ſchwören will, indeſſen ein widriges urtheil erfolget, kan man davon nicht appelliren, auſſer wenn es fremde thaten betroffen, worüber einer nicht ſchwören wollen, n. 65.

Wegen weigerung des eydes.

§. 1419. Vom erfüllungseyd iſt die berufung erlaubt, wenn der, ſo ſchwören ſoll, keine halben beweiß vor ſich hat, **Mevius** P. 4.

Wegen des erfüllungseyds.

 dec.

dec. 155. Im fall der richter auf den erfüllungs-eyd ſprechen ſollen, und dieſes nicht gethan, hat die berufung allerdings platz, **Mevius** P. 3. dec. 417.

Wenn einer ſich deſſen weigert.

§. 1420. Wer ſich weigert zur erfüllung zu ſchwören, und ſich hernach verdammt findet, kan ordentlicher weiſe nicht appelliren, **Harpprecht** am a. o. n. 104.

Wegen des reinigungs-eyds.

§. 1421. Wider den abgeſchwornen reinigungseyd und das darauf gebaute urtheil hat die berufung ſtatt, n. 116.

Eyd der neigung.

§. 1422. Vom eyd der neigung (affectionis) wenn der richter eine ſchätzung hinzugefüget, nicht minder vom eyd auf den ſtreit (in litem veritatis) kan man appelliren.

Eyd für gefährde.

§. 1423. Der eyd für gefährde leidet eine berufung, wenn z. e. eine davon befreyte perſon damit beleget werden will, n. 143. Erläſſet ihn der richter, hat es gleiche beſchaffenheit n. 145.

Ob ein ungehorſamer appelliren könne?

§. 1424. Ein wahrhaftig ungehorſamer kan nicht appelliren, L. 1. C. quor. appell. non recip. Der jenige iſt aber wahrhaftig ungehorſam, welcher erſtlich richtig vorgeladen, 2) darauf dreymahl oder unausbleiblich zu erſcheinen bedeutet worden, deſſen ungeachtet 3) vor gerichte nicht erſchienen, **Mevius** P. 5. dec. 179. Hat er einen anwalden und dieſer iſt ungehorſam, ſchadet ſolches dem principalen an der appella-

tion

tion nicht, **Mevius** am a. o. n. 8. Wer in einem oder andern ſtück des proceſſes ungehorſam geweſen, mag wegen der hauptſache dennoch appelliren. Derjenige, ſo zwar erſcheinet, aber nicht antwortet, kan ebener maſſen appelliren, **Caſp. Henr. Horn** de contumace non appellante.

§. 1425. Der jenige, welcher etwas geſtanden hat, darf hernach nicht appelliren. *und der, ſo etwas geſtanden.*

§. 1426. Von drey gleichſtimmigen urtheiln verſtattet man keine berufung (§. 912.). Wo aber im letzten urtheil ein theil in die unkoſten vertheilet wird, welche vorher gegeneinander aufgehoben waren, kan man noch appelliren. *Drey gleichſtimmige urtheile.*

§. 1427. In geiſtlichen ſachen wird an die reichsgerichte keine berufung verſtattet. Siehe mein ius eccleſiaſticum Proteſtantium cap. XI. §. 11. bl. 153. u. f., **Henr. Bodinus** de illicita a principibus Proteſtantibus prouocatione in cauſis eccleſiaſticis. Und ob zwar im Weſtphäliſchen frieden art. 5. §. 54. und 55., wie auch in der reichshofrathsordnung tit. 1. §. 2. verſehen iſt, daß die reichsgerichte auch in geiſtlichen dingen erkennen ſolten, ſo lehret doch die erfahrung, daß dieſes nur von dem fall verſtanden werden müſſe, wenn zwo parteyen über das recht ſothaner geiſtlichen ſache ſtreiten. *Geiſtliche ſachen.*

I. Ehedem

Antwort auf einen zweifel. I. Ehedem wolten die proteſtanten, in betracht die reichsgerichte mit lauter catholiſchen gliedern beſetzt waren, ſich vor ſolchen in dergleichen fällen nicht einlaſſen. Nachdem aber die gleichheit der ſtimmen beyder religionen beliebet worden, haben die proteſtanten ſich erkläret, auch über ihre befugniſſe, wenn ſolche von einem andern in zweifel gezogen würden, vor den reichsgerichten recht zu nehmen. Der §. 52. des fünften artikels des Weſtphäliſchen friedens redet von religionshändeln, ſo auf den reichstag gehören. Dieſes iſt meine erklärung, welche der herr canzler pfaff in den academiſchen reden über das kirchenrecht der proteſtanten II. abſchnitt II. hauptſtück §. 14. bl. 310 gewünſchet hat.

Eheſachen. §. 1428. Daher kan eben ſo wenig in eheſachen an die reichsgerichte eine berufung erhoben werden.

Zehend- und ſteuer-ſachen. §. 1429. In geiſtlichen zehendſachen läſſet man keine berufung zu. Da wir aber in Teutſchland viele layenzehenden haben, iſt kein zweifel, daß man diesfalls als in einer zum vermögen gehörigen ſache appelliren könne, **Mevius** P. 9. dec. 67., P. 6. dec. 394. Wo auch jemand davon befreyet ſeyn will, oder der zehendheber überſchreitet die maſſe, wird die berufung zugelaſſen, **Wildvogel** am a. o. §. 8.

Wechſel-ſachen. §. 1430. Die wechſelſachen leiden nicht leichtlich eine appellation, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 107., **Mevius** P. 9. dec. 133., **Barth** diſſ.

diſſ. 810. §. 1., und wo die berufung zugelaſſen wird, hemmet dieſelbe die hülfe nicht, ſondern die ſache kommt nur an den oberrichter (effectum deuolutiuum), **Mevius** am a. o. n. 10. Dafern aber der implorat vorſchützte, daß er dahier zu ſtehen nicht ſchuldig wäre, und wieder alles widrige verfahren appellirte, muß auf dieſe berufung geſehen werden. Uebrigens wird die berufung in wechſelſachen an die reichsgerichte nicht leichtlich verſtattet, herr **G. R. Böhmer** conſ. 1184. n. 29. 30.

§. 1431. In geringfügigen ſachen wird keine berufung nachgelaſſen, **Carpzov** in proc. tit. 17. art. 4. n. 16. **Gaill** 1. obſ. 7. n. 7. Geringfügige ſachen.

§. 1432. So wegen der leibesnahrung (alimenta) ein ſpruch erfolget iſt, mag man davon nicht appelliren, **Lauterbach** am a. o. L. 49. tit. 5. §. 13. Nahrungsſachen.

§. 1433. Ob zwar allſchon oben erwehnet iſt, daß von einem bloſen beyurtheil nicht appelliret werden möge; muß jedoch wohl geprüfet werden, was ein bloſes beyurtheil ſey, als dergleichen nicht iſt, wo einem der beweiß auferlegt worden, den er zu führen nicht ſchuldig, **Mevius** P. 2. dec. 295., oder wenn über die zerſtörliche ſchutzreden, oder einen eyd geſprochen wird, oder wo der oberrichter die berufung für erloſchen hält, oder wo Von einem gemiſchten beyurtheil mag man appelliren.

wo zeugen verworfen werden, oder wenn der beweiß, nach verſtrichener beweißfriſt, noch angenommen werden will, oder der beweiß für erloſchen erkannt iſt, oder wenn der beklagte von der inſtantz entbunden worden, oder wo die urkunden verworfen ſind, oder deren erkennung abgeſprochen iſt, oder wo die beweißartikel für unzuläſſlich geachtet, oder wenn auf den erfüllungs oder reinigungs-eyd erkannt iſt, oder wo der gebrauch neu gefundener urkunden verſaget wird, herr G. R. Böhmer in iure eccl. Prot. L. 2. tit. 28. §. 10., oder wo auf die gefangennehmung geſprochen, Stryk de appellatione illicita cap. 2. §. 3.

Wegen eines unwiederbringlichen ſchadens.

§. 1434. Alſo leidet die regel, daß von einem beyurtheil nicht appelliret werden könne, ihren abfall, wo das beyurtheil einen unwiederbringlichen ſchaden mit ſich führet, und wird die berufung alsdann ebenfalls nachgelaſſen.

Exempel davon.

I. Z. e. wenn die verzögerliche ſchutzreden verworfen werden, oder einer ſofort bey ſtrafe des geſtändniſſes vorgeladen iſt, wo eine zu kurtze friſt anberaumet wird, wenn man denjenigen, ſo gegenwärtig iſt, öffentlich vorladet, wo die ladung zur hülfe rechtens verſaget wird, wo erkannt wird: ein ungehorſamer ſolte gehöret worden, ohne daß eine rechtmäſſige urſache vorhanden, oder einer wird wiederrechtlich mit dem beweiß beleget.

II. Wo alſo von einem beyurtheil appelliret werden will, muß 1) dieſes der ſache oder andern einen nachtheil zu ziehen, 2) das beyurtheil ſofort vollſtreckt werden, 3) daß man hernach kein endurtheil hoffe, und 4) eine ſolche beſchwerde einem zugefüget wird, welche mittelſt der berufung von einem endurtheil nicht gehoben werden kan, **Müller** über **Struvs** S. I. C. exerc. 49. bl. 1167. Was dazu erfordert werde?

§. 1435. In policey zunft und handwercksſachen wird ordentlicher weiſe keine berufung zugelaſſen, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 106. **Mevius** P. 3. dec. 154., die abhandlung ſumma circulorum libertas ratione bellicorum ciuilium oeconomicorumque §. 52. u. f. Sobald aber die frage entſtehet: ob dieſer oder jener hierzu berechtiget, iſt es keine policeyſache mehr, nur angezogene abhandlung §. 54., **Weber** de appellationibus irregularibus in cauſſis politicis ſect. 2. bl. 37. u. f. Policey- und zunftſachen.

§. 1436. Wer nicht von der erſten beſchwerde, ſondern von deren wiederhohlung appelliret, iſt darmit nicht zu hören. Wiederhohlte beſchwerde.

§. 1437. Von der erklärung eines urtheils, darin nichts neues enthalten findet, keine berufung platz. Siehe **Mevius** P. 1. dec. 109. Erklärung eines urtheils.

§. 1438. Uberhaupt rechnet man 33. ſachen, in welchen keine berufung zugelaſſen wird, **Hier. Ziegler** de deſertione appell. §. 80. u. f. Von was für ſachen mehr keine berufung zuläßlich?

z. e. in kundbaren ſachen (notoriis) 2) von der ſtrafe, ſo durch ein geſetz vorgeſchrieben, 3) wegen ausjagung der huren, 4) wegen bevorſtehenden ſchadens (damni infecti), 5) in ſachen, ſo das ſtudiren betreffen, 6) wider das remedium L. fin. C. de edicto diui Hadriani toll. 7) wegen des künftigen gehalts der pfarrer und profeſſoren, advocaten und gelehrten 8) in begräbnißſachen, 9) in milden ſachen, als ſtipendien, zehenden, brautſchatz, 10) wo die ſache durch ein anderes mittel gehoben werden kan, z. e. die ausflucht, daß der richter verdächtig ſey, **Müller** am a. o. bl. 1167.

Wenn der nächſte richter übergangen. Ausnahme.

§. 1439. Ferner wird keine berufung zugelaſſen, wenn die nächſte obrigkeit vorbeygegangen wird, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 29. §. 1., ſie hätte dann das recht kündlich verſaget, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 1., oder 2) verzögert, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 26. §. 2., **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 28., oder 3) wo der nächſte richter dem unterrichter vorgeſchrieben hätte, wie er ſprechen ſolle, **Wildvogel** de appellatione per ſaltum §. 9. bl. 28. 4) wo einer, vermöge eines befehls vom oberrichter, wiederrechtlich gemartert worden, **peinliche halsgerichtsordnung** art. 61. 5) falls der auftra-

tragende einem andern die ſache alſo wider aufträgt, daß er ihm vorſchreibet, wie er ſprechen ſolle, 6) oder der nächſte richter verdächtig iſt, 7) der nächſte oberrichter die ſache an den höhern verweiſet, 8) die verwandſchaft der ſache es erfordert, **Wildvogel** §. 15. 16. 9) die nächſte obrigkeit keine gerichtbarkeit in der ſache hat, **Mevius** P. 6. dec. 96. 10) wo der appellat wider die appellation an den oberſten richter nichts einwendet, welches jedoch bey den reichsgerichten nicht angehet, weil dieſen die annehmung ſothaner berufung unterſaget iſt, **Textor** über den jüngſten **reichsabſchied** diſp. 11. §. 22. 11) wo die peſt an einen ſolchen ort wütet, oder 12) es die gewohnheit alſo mit ſich bringt, 13) in ſtudenten ſachen, **Mevius** P. 6. dec. 220. und 275., inmaſſen ſonſten deren berufungen vom rector an die ſämtliche profeſſoren gehet, **Vultejus** de iudiciis bl. 626. n. 36., (14 bey den catholiſchen kan gleich an den pabſt appelliret werden, ſiehe meine abhandlung de appellationibus ad curiam Romanam.

§. 1440. In ſachen, wovon man ſonſten nicht appelliren kan, wird jedoch eine berufung zugelaſſen 1) wenn der richter die art des proceſſes verkehret, **Mevius** P. 1. dec. 77. und 213. n. 5., 2) wegen nichtigen verfahrens, P. 1. dec. 154. 3) wann er ſeine gerichtbarkeit miß-

Wegen übeln verfahrens wird appelliret, wenn ſchon ſonſten in der ſache keine berufung platz findet.

braucht, P. 3. dec. 406., 4) wo die beſchwerde offenbar iſt, P. 3. dec. 423. 5) wenn nebenpuncten einfallen, von den man appelliren darf, P. 3. dec. 83., 6) wo dem fiſcus daran gelegen, P. 3. dec. 1., 7) oder richter die grentzen überſchreitet, P. 1. dec. 259. n. 26., 8) bey der freyheit, oder wegen zuſtands eines menſchen, P. 2. dec. 165., 9) oder wenn es einen armen betrift, P. 5. dec. 84., 10) wo der partey ein groſer nachtheil zuwächſet, P. 2. dec. 165. n. 2., oder 11) die ſache den leymuth betrift, **Müller** am a. o. bl. 1170.

Dieſes iſt nicht überall von reichsgerichten zu verſtehen.

II. Dieſes iſt von der ſtände gerichten durchgängig, nicht aber überall von den reichsgerichten zu verſtehen.

Zwo gleiche ſachen erfordern zwo berufungen.

§. 1441. Wo jemand zwo gleiche ſachen führete, und das urtheil fiele in der einen wie in der andern gleich jedoch widrig aus, hilft die berufung von einer ſache nicht in der andern ſache; ſondern ſoviele widrige urtheile da ſind, ſoviele berufungen müſſen eingewandt werden, **Brunnemann** über den L. 10. D. de appell. n. 12.

Wer über die zuläſſigkeit erkenne?

§. 1442. Das erkenntniß: ob die berufung zuläſſlich, kommt dem oberrichter lediglich zu, herr **G. R. Böhmer** conſ. 1252. n. 12. conſ. 1230. n. 4. 6. und kan der unterrichter davon nicht urtheilen, noch weniger ſie verwerfen,

auſſer

auſſer, wo ſolche offenbar unbegründet iſt, conſ. 1228. n. 6. 10.

Neun und vierzigſtes hauptſtück.

Vom verbott des oberrichters an den unterrichter und die parteyen.

§. 1443.

Weil die appellation dem unterrichter die hände bindet, (§. 1105.) auch wehrender appellation alles in dem vorigen ſtand, wie ſich die ſache zur zeit der erhobenen berufung befunden, verbleiben muß, ſo pflegt der oberrichter den unterrichter zu bedeuten, in der ſache nicht fortzufahren. Verbott an den unterrichter.

§. 1444. Dieſes verbott (inhibitio) iſt ein befehl des oberrichters an den unterrichter und die parteyen, in der ſache alles im vorigen ſtande bey vermeidung einer nahmhaften geldbuſſe zu belaſſen. Was es ſey?

I. Dies verbott iſt vom gebottsbrief (mandato S.C.) alſo unterſchieden, daß in jenem keine ladung ange- Wie es vom gebottsbrief unterſchieden

 hängt

hängt iſt, um zu ſehen ꝛc. oder um die befolgung zu beglaubigen.

Ob es bey berufung eines dritten ſtatt habe?

II. Das verbott findet nicht ſtatt, wenn ein dritter wegen ſeines vortheils appelliret, cap. 15. X. de off. & pot. deleg., auſſer, wo deſſen recht alſo begründet iſt, daß er die hülfsvollſtreckung verhindern kan, Mevius P. 1. dec. 10.

Wozu das verbott nöthig?

§. 1445. Ob nun zwar die gerichtbarkeit des unterrichters durch die erhobene appellation den rechten nach in dieſer ſache aufhöret, demnach das verbott bey der appellation von einem endurtheil, oder einem beyurtheil, ſo die kraft eines endurtheils hat, eben nicht nöthig, inmaſſen alles, was der unterrichter in der ſache vornimmt, ohnedem für einen eingrif (attentatum) zu achten; ſo iſt es doch nützlich, und befördert hernach die gebottsbriefe, darin die abſtellung der eingriffe anbefohlen wird (mandatum attentatorum reuocatorium)

Bey der appellation vom beyurtheil.

§. 1446. Hingegen wird dieſes verbott bey der appellation von einem bloſſen beyurtheil nothwendig erfordert (§. 1135.).

Auch der unterrichter kan den parteyen verbieten.

§. 1447. Ob ſchon der oberrichter eigentlich dergleichen verbott ausgehen läſſet, kan doch auch der unterrichter den parteyen befehlen, nichts zum nachtheil der ſache weiter zu unternehmen, Klein de inhibitione iudiciali in cauſſis appellationum cap. 1. n. 30. bl. 627. Alſo kan

der

der unterrichter verbiethen, daß eine perſon, wehrender appellation, mit einem andern ſich nicht trauen laſſe, oder daß ein theil in ſeinem beſitz nicht geſtöret werde.

§. 1448. Der grund dieſes verbotts ſteckt in der würckung der appellation, welche darin beſtehet, daß ſie nicht nur die hülfsvollſtreckung behindert (effectus ſuſpenſiuus), ſondern auch die ſache aus des unterrichters gewalt hebet, und in die gerichtbarkeit des oberrichters ſetzet (effectus deuolutiuus). Darneben bringt die verhältniß des unterrichters gegen den oberrichter mit ſich, daß dieſer vor jenem hochachtung bezeigen müſſe, auch deſſen gerichtbarkeit nicht einſchräncken dürfe, der oberrichter aber die appellation im zweifel anzunehmen habe. So lange alſo die nothfriſt der appellation läuft, muß der unterrichter an ſich halten.

Grund des verbotts.

§. 1449. Das verbott gehet nicht auf die vorhergegangene ſachen, ſondern ſiehet nur auf den zuſtand der ſache zur zeit des ausgegangenen verbotts. Denn in dem augenblick, darin appelliret worden, höret des unterrichters gewalt auf, folgends was er hernach beginnet, geſchicht zur verachtung des oberrichters und iſt nichtig, weil er keine gerichtbarkeit in dieſer ſache mehr hat.

Worauf das verbott gehe?

Die parteyen dürfen nichts vornehmen. §. 1450. Da alles in dem vorigen ſtand verbleiben muß, darf keine partey etwas unternehmen, z. e. zween ſtreiten über ein verkauftes haus, der eine will wegen des nähergeltungsrechts den käufer abtreiben, derjenige, ſo das haus nicht beſitzet, vermiethet es wehrender appellation, damit es nicht leer ſtehe. Wenn nun gleich dieſes vermiethen nützlich iſt, beſtehet doch ſolches nicht, ſondern der oberrichter hat allenfalls dieſen handel zu beſorgen, **Mevius** P. 3. dec. 211.

Ein dritter kan ſich über den eingriff nicht beſchweren. §. 1451. Allermaſſen das verbott wider die parteyen nur gehet, kan ein dritter wegen eines eingrifs ſich nicht beſchweren, ſondern derſelbe muß appelliren, z. e. wenn der unterrichter wider den bürgen zufähret, kan dieſer wegen des eingrifs ſich nicht beſchweren, **Klein** am a. o. bl. 630. n. 53.

Das verbott hindert die beförderung der ſache nicht. §. 1452. Das verbott gehet blos dahin, daß nichts zum nachtheil der ſache geſchehe. Daher kan der unterrichter zur beförderung derſelben in gewiſſer maſſe fortfahren, z. e. auf anhalten des ſiegers die nutzungen verzeichnen, die zeugen zum ewigen gedächtniß abhören, einen wegen der flucht verdächtigen ſchuldner, der berufung ungeachtet, in verhaft bringen, die ſache in beſchlag (ſequeſtrationem) nehmen ꝛc. ꝛc.

§. 1453.

§. 1453. Was eine partey zur behauptung ihres rechts unternimmt, iſt kein eingriff, z. e. wenn einer in dem beſitz fortfähret, Mevius P. 5. dec. 101. Was einer mit recht thut, iſt kein eingriff.

§. 1454. Das verbott iſt entweder gemein (generalis) „z. e. ſo befehlen wir euch hiermit ernſtlich, daß ihr in dieſer ſache ferner „nicht verfahret, urtheilet, noch die hülfe voll„ſtrecket, ſondern dieſelbe vor uns ihren ge„bührlichen austrag und erörterung nehmen „laſſet. Das verbott iſt gemein

§. 1455. Oder es iſt beſonder, z. e. „ſo be„fehlen wir euch hiermit ernſtlich und wollen, „daß ihr euch der angemaſten verkaufung des „ſtrittigen hauſſes gäntzlich, bis zum rechtlichen „austrag dieſer vor uns in unentſchiedenen rech„ten hangenden ſache, enthalten ſollet. oder beſonder.

§. 1456. Weiter iſt das verbott entweder gerichtlich, ſo vermittelſt eines urtheils, oder auſſergerichtlich, ſo durch ein decret erkannt wird. Gerichtlich oder auſſergerichtlich.

§. 1457. Daneben theilet man das verbott in ein ausdrückliches oder ſtillſchweigendes ein. Letzteres geſchiehet, wenn der oberrichter auf ſchreiben um bericht erkennet. Ausdrücklich oder ſtillſchweigend.

Bloſes, geſchärfftes oder weiteres verbott.

§. 1458. Ferner iſt das verbott entweder ein bloſes oder ein geſchärftes (arctior) oder ein weiteres (vlterior).

Wer das verbott ertheile?

§. 1459. An wen die appellation gehet, der läſt auch das verbott ausgehen. Die vorladung der parteyen iſt bey ertheilung des verbotts nicht nöthig, **Klein** am a. o. bl. 639. n. 24.

Wo das verbott ſtatt habe?

§. 1460. In welchen fällen das verbott zu erkennen, lehret der **reichsabſchied** vom jahr 1594. §. 93. nämlich es findet ſtatt, wo von einem endurtheil, oder einem beyurtheil, ſo die kraft eines endurtheils hat, appelliret iſt.

Wo es nicht ſtatt habe?

§. 1461. Jedoch iſt hiervon ausgenommen der jüngſte beſitz, da der appellant ſich darin befindet, oder wenn wegen der gerichtbarkeit des oberrichters ein zweifel iſt, oder die berufung in gemeinen rechten verbotten, **reichsabſchied** am a. o.

In der appellation vom beyurtheil.

§. 1462. Wenn von einem bloſen beyurtheil appelliret, und die berufung zuläſſlich iſt, wird kein verbott ertheilet, es würde denn die beym verzug haftende gefahr oder der unwiederbringliche ſchade beſcheiniget, **reichsabſchied** §. 94.

§. 1463.

§. 1463. In ſachen, darin keine berufung platz findet, kan auch kein verbott ergehen, 2) iſt dieſes auch von drey gleichſtimmigen urtheilen zu ſagen, ſodann 3) von ehe 4) geiſtlichen und 5) peinlichen 6) auch entſetzungs ſachen (ſpolii), ferner wegen 7) ausbeſſerung eines alten hauſes oder 8) eines damms, 9) der zehend abgabe an eine kirche, 10) wegen liedlohns und 11) leibesnahrung für einen armen werden keine verbotte erkannt. Fälle, da das verbott nicht ſtatt hat.

§. 1464. Nicht leichtlich iſt ein gebott zu erkennen 1) in geringfügigen ſachen 2) in policeyhändeln, 3) wegen abhörung der zeugen zum ewigen gedächtniß. Fälle, da es nicht leicht zu erkennen.

Fünffzigſtes hauptſtück.

Von eingriffen.

§. 1465.

Der eingriff (attentatum) iſt ein eigenmächtiges unternehmen von einer in rechten bemerckter perſon zum nachtheil der erhobenen appellation. Was ein eingriff ſey?

Wer ihn thue? §. 1466. Durch die in rechten bemerckte perſonen verſtehe ich den richter oder die parteyen.

Der richter §. 1467. Beginnet jener etwas, ſo iſt es eine beleidigung der gerechtſamen des oberrichters.

oder die partey. §. 1468. Nimmt eine partey etwas vor, ſo heiſt es eine in rechten verbottene ſelbſthülfe.

Es iſt eine entſetzung. §. 1469. Beydes wird als eine entſetzung (ſpolium) angeſehen, inmaſſen man von dieſer auf den eingrif zu ſchlüſſen pflegt, **Mevius** P. 4. dec. 286. n. 3., **Klein** bl. 657. n. 9.

Eingriff des richters. §. 1470. Greift der richter ein, und er weiß von der berufung, wenn ſie ihm ſchon weder vom appellanten noch vom oberrichter verkündiget worden, ſo begehet er einen eingriff; auch iſt alles was er thut, als nichtig anzuſehen, und er macht ſich ſtraffällig.

Was der hülfsvollſtrecker thut. I. Was aber der hülfsvollſtrecker ohne wiſſen des richters thut, fällt dieſem nicht zur laſt, **Mevius** P. 4. dec. 241., P. 3. dec. 127., **Carpzov** in proc. tit. 18. art. 3. n. 12. 13.

Eingriff des appellanten. §. 1471. Thut der appellant einen eingriff, ſo erlöſcht die berufung, **Voet** in comm. ad pand. L. 49. tit. 7. §. 8. bl. 1148., und wenn er den gegner im beſitz ſtöret, wird er ſachfällig, auch wo er z. e. aus dem arreſt gehet, wird er willkührlich beſtrafet.

§. 1472.

§. 1472. Sonſten muß er als ein entſetzer die entſetzte ſache oder deren beſitz nebſt erhobenen und zu erhebenden nutzungen und dem verurſachten ſchaden auch den unkoſten abtreten, **Müller** über **Struvs** S. I. C. exerc. 50. §. 15. bl. 1189. Wird als eine entſetzung beſtrafet,

§. 1473. Weiter iſt der appellat auf die erhobene appellation ſich einzulaſſen nicht ſchuldig, bis die eingriffsſache geendiget iſt, **Gaill** 1. obſ. 146. n. 2. und befreyet den appellaten von der einlaſſung.

§. 1474. Läſt ſich der appellat gelüſten einen eingriff zu wagen, hat das jenige, ſo vom appellanten eben geſagt iſt, meiſten theils auch ſtatt. Ja, im fall der appellant die berufung fallen lieſſe, mag dennoch der oberrichter den fiſcal wegen des eingriffs ſeines amts erinnern, **Mevius** P. 4. dec. 221. Eingriff des appellatens.

§. 1475. Sothaner eingriff iſt in rechten dergeſtalt verhaſſt, daß ein richter, wenn gleich der fürſt ihm einen eingriff zu thun anbefohlen, gleichwohl dieſem befehl nicht gehorſamen dürfe, arg. L. 7. C. de iure fiſci, nou. 113. cap. 1., und dafern der eingriff niemanden ſchadete, muß er jedoch, als eingriff, abgeſtellet werden, **Mevius** P. 3. dec. 211. Wie ſehr die eingriffe verhaſſt ſind?

§. 1476. Wer die abſtellung eines eingriffs ſuchet, muß auf den läugnungsfall des gegners, fol- Was wegen des eingriffes zu

beſcheinigen? folgendes beſcheinigen 1) daß in der ſache geſprochen, 2) und davon gehörig appelliret, auch 3) dieſem zuwider vom richter oder der partey etwas verhänget worden, und zwar 4) wider den beſitz oder zuſtand der ſache, wie ſich ſolcher zur zeit der appellation befunden.

Unterſcheid ob der eingriff vor oder nach dem verbott geſchehen? §. 1477. Beginnen der vorige richter oder der appellant etwas, ſo ſiehet man: ob es vor oder nach dem verbott geſchehen? Erſtern falls wird es mit der hauptſache entſchieden, **Voet** am a. o. §. 7. Letztern falls aber muß das unternehmen ſofort aufgehoben und alles in vorigen ſtand hergeſtellet werden, cap. 7. de appell. in 6.

Wenn der richter vor dem verbott etwas zu thun befugt geweſen? I. Wenn auch gleich der unterrichter vorher befugt geweſen etwas zu thun, macht doch das verbott, daß er nicht fortfahren dürfe, z. e. der unterrichter bekommt auftrag ſich an kein appelliren zu kehren. Der eine theil appelliret, der oberrichter nimmt die berufung an und läſt ein verbott ausgehen; ſo darf jener nicht weiter fortfahren, **Klein** bl. 657. n. 8.

Wie gegen eingriffe zu verfahren? §. 1478. Es iſt deshalber wider den eingriff ſofort fürzufahren, entweder von amts wegen, oder auf anruffen der partey, welche diesfalls um gebottsbriefe (mandatum attentatorum reuocatorium) einkommt und die eingriffe zugleich beſcheiniget. Da dann dieſe ſache vor der hauptſache abgethan werden muß, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 59., **Mevius** P. 2. dec. 286.

I. Es

1. Es iſt aber in dem fall, da der appellant ſich zum vorigen richter um abſtellung des eingriffs wendet, nicht zu behaupten, daß der appellant der berufung dadurch entſaget habe, Mevius P. 1. dec. 148. — *Wie: wenn ſich der appellant zum vorigen richter wendet?*

§. 1479. Scheinet der eingriff auf weitere ausführung zu beruhen, wird die klage dem gegner mitgetheilet, mit dem anhang, davon abzuſtehen; darauf denn dem gegentheil mit ſeinen ausflüchten einzukommen oblieget; ja dieſe werden nach befinden zur replic mitgetheilet, oder, ſo es wider den unterrichter gehet, wird deſſen bericht erfordert, oder wohl an deſſen herrn geſchrieben: ob er befehl darzu ertheilet? — *Wie wenn der eingriff auf weitere ausführung beruhet?*

§. 1480. Ja, wo der gegentheil behauptet, es wäre kein eingriff, inmaſſen er vor der appellation in rechtlichen beſitz ſich befunden, muß der implorant ſein vergeben gebührend beſcheinigen. — *Wann die beſcheinigung nöthig?*

§. 1481. Der oberrichter hat zur abſtellung des eingriffs mehrere wege, als 1) die gebottsbriefe (mandata S. C.) oder 2) die fiſcaliſche klage, oder 3) die anordnung einer commiſſion oder 4) einen erhaltungsbrief (conſeruatorium). — *Mehrere wege wider die eingriffe zu verfahren.*

§. 1482. Iſt der implorat ungehorſam, iſt gegen ihn zu ſprechen. Wird er ſchuldig erfunden, muß er die eingriffe herſtellen und dem imploranten den ſchaden und die koſten vergüten. — *Wie der eingriff beſtrafet werde?*

güten. Es iſt auch der eingriff ſtraffällig. Iſt die ſtrafe dem verbott einverleibet, wird der implorat darin fällig erkannt. Hat man keine ſtrafe nahmhafft gemacht, iſt ſolche willkürlich, **Mevius** P. 3. dec. 66. n. 2. Haben ſich die parteyen des eingriffs halben verglichen, bleibt dem richter die ſtrafe bevor. Stirbt jener nach der einlaſſung auf die eingriffsklage, wird der erbe in die ſtrafe verdammt, **Mevius** P. 5. dec. 392. n. 8.

Wem die ſtrafe zufalle?

§. 1483. Iſt die berufung beym oberrichter noch nicht eingeführet, gehöret die ſtrafe wegen des eingrifs dem unterrichter, freyherr **von Wernher** P. 7. obſ. 209.

Wie die klage abzufaſſen?

§. 1484. Wer ſich wegen eines eingriffs beſchweret findet, muß eine bittſchrift übergeben, darin er anführet, was vorgegangen? zu welcher zeit es geſchehen? worin der eingriff beſtehe? und wie er ſolchen abgeſtellet wiſſen wolle? **Mevius** P. 1. dec. 152.

Kan die beſcheinigung beygeleget werden.

§. 1485. Weil dieſe ſache ſummariſch iſt, kan der implorant die nöthige beſcheinigung ſeinem bittſchreiben ſogleich beyfügen, **Mevius** am a. o. n. 10.

Der gegner iſt zu hören.

§. 1486. Unterdeſſen gehet es nicht an, daß wenn ſchon der implorant ſein vorgeben beſcheiniget

niget hat, der oberrichter ſofort darauf ſpreche, ſondern es muß vor allen dingen der gegentheil darüber vernommen werden, **Mevius** P. 2. dec. 27. Es wäre dann, daß der oberrichter den eingriff von amtswegen abſtellete, **Mevius** P. 7. dec. 98.

§. 1487. Iſt aber der eingriff aus den acten offenbar, kan ſolcher ohne umgang und ohne den gegner zu hören, aufgehoben werden, **Mevius** P. 4. dec. 286. auch nicht zu hören.

§. 1488. Schützet der gegner vor, daß die berufung unerheblich ſey, wird darauf nicht geſehen, **Mevius** P. 4. dec. 382. Eben ſo iſt es auch mit der ausflucht der erloſchenen appellation beſchaffen, **Mevius** P. 1. dec. 12. Deſſen ſchutzreden.

§. 1489. Sind die appellationsproceſſe noch nicht erkannt, kan um abſtellung des eingriffs noch nicht geklaget werden, **Mevius** P. 7. dec. 82. Wenn dieſe klage nicht ſtatt hat?

§. 1490. Hat der unterrichter eingegriffen, muß dieſer darüber gehöret werden, **Mevius** P. 8. dec. 147. Auch der unterrichter.

§. 1491. Sobald die eingriffsſache zum ſpruch reif iſt, wird ſie abgethan, ohne auf die hauptſache zu ſehen, oder zu warten, **Mevius** P. 4. dec. 381. Im urtheil muß 1) der eingriff Die eingriffsſache wird gleich abgethan.

griff als nichtig erkläret, 2) der implorant wieder hergeſtellet, 3) befohlen werden, daß der impetrat bey nahmhafter ſtrafe den gegner herſtelle, und 4) jener geladen werde, um die gelebung zu zeigen, **Mevius** P. 2. dec. 46.

Wie: wenn die gerichtbarkeit des oberrichters ſtreitig?

§. 1492. Entſtehet zwiſchen dem oberrichter und dem vorigen richter ſtreit: ob die ſache an jenen gehöre? darf der vorige richter nicht fortfahren, **Mevius** P. 5. dec. 305., ſondern der oberrichter erkennt zuvor: ob die ſache an ihn erwachſen?

Wenn die berufung offenbar unzuläſſig.

§. 1493. Jedoch, wo die berufung offenbar unzuläßlich, begehet der vorige richter keinen eingriff, z. e. es appelliret einer an das cammergericht, die ſumme aber iſt dem gnadenbrief nicht gemäß, alsdenn kehret ſich der vorige richter an dergleichen appellation nicht, inmaſſen diesfalls der ſtände obergerichten die erkenntniß über die zuläſſigkeit der berufung zuſtehet, welches auch mit der lehre des päpſtlichen rechts cap. 5. de appell. in 6. übereinſtimmt, ſiehe **Mevius** P. 2. dec. 194. und P. 9. dec. 9. n. 3. P. 9. dec. 69. P. 9. dec. 47. P. 4. dec. 394.

Fälle, da kein eingriff vorhanden.

§. 1494. Ueberhaupt hat in allen folgenden fällen kein eingriff platz, 1) wo die berufung die ſache nur an den oberrichter bringt (effectum deuolutiuum), z. e. wann vor notarien und zeugen

zeugen appelliret iſt, und kein verbott an den unterrichter ergangen, derſelbe auch davon nichts erfahren, 2) wenn von einem beyurtheil appelliret worden, und der oberrichter kein verbott ausgehen laſſen, 3) wenn es leibesnahrungs, 4) handels, 5) wechſelſachen betrift, als in welchen um aufhebung des eingriffsgebotts wider den richter vergeblich nachgeſucht wird, 6) iſt kein eingriff, wenn der unterrichter in den jenigen puncten eines urtheils, wovon nicht appelliret iſt, fortfähret, ſie wären denn alle ſo beſchaffen, daß ſich keiner von dem andern trennen lieſſe, oder eine verwandſchaft hätten, wie auch 7) kein eingriff iſt, wo die berufung offenbar erloſchen, cap. 55. X. de appell., und die ſache an den oberrichter nicht gediehen, dann wo dieſes geſchehen, heiſſet es die erlöſchung endiget zwar die ſache unter den parteyen, aber wegen des eingriffs, in anſehung des oberrichters nicht, **Mevius** P. 4. dec. 221. 8) dafern der unterrichter mit ausdrücklicher oder ſtillſchweigender einwilligung des appellanten etwas unternimmt, **Mevius** P. 4. dec. 362. 9) wenn die abthuung des eingriffs von der hauptſache abhänget, 10) falls wider einen dritten etwas unternommen wird, wie dann 11) dieſer wegen des eingriffs keine beſchwerde führen kan. Befahret man 12) eine verder-

bung der früchte vom appellanten, mag der unterrichter zum beſchlag (ſequeſtration) ſchreiten; 13) kan die aufhebung des eingriffs ſo lange nicht platz finden, bis dieſer beſcheiniget iſt, 14) iſt es kein eingriff, wo jemand in der natürlichen freyheit fortfähret, **Mevius** P. 5. dec. 102., 15) wofern der unterrichter nach beſtättigung ſeines urtheils mit der hülfe, des oberrichters zurückweiſung unerwartet, zufähret, 16) wegen des jüngſten beſitzes, 17) wegen abhörung der zeugen zum ewigen gedächtniß, **Mevius** P. 2. dec. 198., P. 1. dec. 50. (denn die ordentliche abhörung der zeugen iſt ein würcklicher eingriff), 18) wo jemand den eyd dem andern zugeſchoben, und der richter auf den eyd geſprochen, mag der zuſchiebende die abſtellung eines eingriffs nicht begehren, 19) gehöret auch hieher, wenn von der hülfsvollſtreckung eine berufung eingewandt iſt, obſchon der richter die maſſe überſchritten, weil der beſchlag (ſequeſtration) allenfalls platz finden kan, 20) ſo fern der unterrichter auf den zuſtand der ſache, wie ſie bey erhobener appellation ſich befunden, hält, und keine neuerung verſtatten will, **Mevius** P. 3. dec. 78., 21) die beſchehene zahlung des brautſchatzes wird als ein eingriff nicht aufgehoben, ingleichen begehet der richter in allen ſachen, darin keine berufung zugelaſſen

laſſen wird, oder dieſe die hülfsvollſtreckung nicht hemmet (effectus ſuſpenſiuus) keinen eingrif, wie auch 22) bey verkündigung eines neuen wercks, wo der impetrat vor erfolgten ſpruch ſich zum vorſtand nicht anerbothen, kan der unterrichter wehrender appellation ihn zum vorſtand laſſen, **Mevius** P. 2. dec. 179., **Müller** am a. o. bl. 1190.

Ein und funfzigſtes hauptſtück.

Von den zwangsbriefen.

§. 1495.

Die zwangsbriefe (compulſoriales) ſind eine auflage des oberrichters an den unterrichter die acten voriger inſtanz an ihn einzuſchicken. Was zwangsbriefe ſind?

I. Von dieſen briefen wird in der **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 31. §. 10. 11. und 12. gehandelt. Wo davon gehandelt werde?

II. Am cammergericht wird ein ſtrafgebott (mandatum S. C.) diesfalls an den vorigen richter erlaſſen, und zwar in bloſen zwangsbriefen die ausantwortung der acten bey zehn marcken löthigen goldes, bey den geſchärften aber wird eine ſtrafe von 15. Wie ſie am cammergericht beſchaffen?

marcken geſetzet. Wegen übermachung der entſcheidungsgründe iſt die ſtrafe zwoer marcken löthigen goldes ſelbige einzuſchicken. Beym geſchärften gebott iſt die ſtrafe drey marcke löthigen goldes, Heinr. Wilh. Lier in formulis cancellariae cameralis bl. 27.

Deren eintheilung.

§. 1496. Sie werden in bloſe (ſimplices), geſchärfte (arctiores) und die zwangsbriefe für armen eingetheilet.

1) Bloſe zwangsbriefe.

§. 1497. Bloſe nennet man, wo dem vorigen richter die einſendung der acten anbefohlen wird.

Wie ſie an der cammer ſind?

I. Wo man aber nach dem cammerproceß verfähret, ſind dieſe ebenfalls ein ſtrafgebott (§. 1495. II.) Schwanmann proc. cam. L. 2. cap. 2. n. 1. bl. 10., Vultejus de iudiciis L. 4. cap. 2. n. 167. bl. 635.

2) Geſchärfte zwangsbriefe, nach dem cammerproceß.

§. 1498. Die geſchärfte gehen unter angehängter nahmhafter ſtrafe aus, L. 19. C. de appell.

I. Nach dem cammerproceß führen dieſe eine erhöhete ſtrafe bey ſich (§. 1495.).

3) Der armen zwangsbriefe.

§. 1499. Der armen zwangsbriefe gehen dahin, daß der unterrichter die acten ohne belohnung ausantworten ſolle.

Inhalt derſelben.

I. Man gebraucht die worte „auf ſein geſinnen in „glaubwürdiger form herausgebet und folgen laſſet ꝛc. Lier am a. o. bl. 28.

Wie der appellant um zwangsbriefe bitte?

§. 1500. Der appellant muß um herausgebung der acten beym oberrichter einkommen. Die art ſich des falls zu melden, ſtehet bey

Thön-

Thönnickern im aduoc. prud. in foro ciuili P. 2. ſect. 7. n. 49. bl. 509.

I. Wie die zwangsbriefe einzurichten, erhellet aus obgedachtem Lier mit mehrern.

§. 1501. Der ungehorſame unterrichter wird in die ſtrafe erkläret. Bringt er aber erhebliche entſchuldigungen vor, iſt er mit der ſtrafe zu verſchonen, Schwanmann am a. o. n. 4. bl. 11. Ungehorſam des unterrichters

Zwey und funffzigſtes hauptſtück.

Vom verfahren in der appellationsinſtantz.

§. 1502.

Allermaſſen die berufung die ſache in des oberrichters hände bringt, auch das vorige urtheil zu keiner würckung kommen läſſet, darneben die ſache in die jenige umſtände ſetzet, worin ſie zur zeit der kriegsbefeſtigung in der erſten inſtantz war, Mevius P. 4. dec. 5. n. 13., ſo iſt offenbar, daß alles dasjenige, was in der erſten inſtantz nach der kriegsbefeſtigung vorzukehren nicht verbotten, in der appellationsinſtantz annoch zu be- Appellation bringet die ſache zur kriegsbefeſtigung.

obachten erlaubt ſey, bevorab das vorige urtheil nicht im wege ſtehet, vielmehr dafür gehalten wird, als ob es noch nicht geſprochen, **Stryk** de communione appellationis cap. 1. n. 21. bl. 1332., derowegen eine neue inſtanß, auch ein neues verfahren, und öfters eine neue beweißführung entſtehet.

Appellationslibell. §. 1503. Wir wollen dieſes verfahren von ſtück zu ſtück betrachten. Zuförderſt muß ein jeder appellant ſeine beſchwerden in einer appellationsklage, wie ſie im dritten theil der **cammergerichtsordnung** tit. 31. §. 8. genennet wird, puncten weiſe verfaſſen, und zugleich, mit der bittſchrift um die appellationsproceſſe, übergeben, auch darin anführen: 1) worin er ſich beſchwert befinde? 2) was er beſſer zubeweiſen? oder 3) von neuem vorzubringen gedencke? dieſe appellationsurſachen müſſen den appellaten in ſoviel beglaubten abſchriften, als derſelben ſind, und in der ladung mit gewiſſen zifern oder buchſtaben gezeichnet werden ſollen, behändigen laſſen, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 64.

Ob urſachen anzuführen nöthig? §. 1504. Wolte er aber keine urſachen eingeben, wie dann ſolches in ſeiner willkür geſtellt iſt, kan er ſich lediglich auf die vorigen acten beziehen, **reichsabſchied** §. 65. Er muß aber auf dieſen fall in der bittſchrift davon anregung thun, **reichsabſchied** am a. o.

§. 1505

§. 1505. Die bittſchrift wird an den ober= richter geſtellet. Man meldet darin 1) des richters namen, oder auch nur deſſen amts= namen, 2) den namen des appellanten, L. 1. §. vlt. D. de appell. 3) den namen des gegners, L. 1. §. vlt. D. de appell. Sind der appellaten meh= rere, werden alle benennet, damit man nicht meine, die berufung gehe nur auf die benannten. Ferner rückt man den inhalt des vorigen ur= theils ein, und erwehnet, wie man, richterlicher ehre vorbehältlich, dadurch beſchweret worden, darneben die hergebrachten feyerlichen dinge (ſollemnia) beobachtet habe. Man erbietet, ſich zum ferneren feyerlichen (ſollemnibus), beſonders zum appellationseyd, und, nach begründung der gerichtbarkeit, bittet man endlich um erkennung der völligen appellationsproceſſe, nämlich 1) die ladung des gegners, 2) um ein verbott an den unterrichter, und 3) ein gebott wegen ausantwor= tung der acten, auch anſetzung eines termins zum eyde, und gemeiniglich um erſtreckung der fa= talien. Siehe das formular im III. theil dieſes proceſſes in den appellationsacten [1.]

Wie die bittſchrift abzufaſſen?

§. 1506. Bey der bittſchrift werden als beylagen hinzugefüget, 1) das beſchwerende urtheil, in beglaubter form, : ſind deren mehrere, müſſen alle beygeleget werden, : 2) die zeugniſſe wegen der zu rechter zeit eingewandter berufung,

Beylagen bey der bittſchrift.

wegen forderung der acten, und leiſtung der ſollennien, (documenta rite interpoſitae adpellationis, requiſitionis actorum, & praeſtitorum ſollemnium,) 3) die appellationsklage (libellus grauaminum.), und 4) wenn man vor notarien und zeugen appelliret, die notariat urkunde (inſtrumentum appellationis). Siehe ebenfalls die formulare im III. theil am a. o. [2.] u. f.

Wie der libell abzufaſſen? §. 1507. Die appellationsklage enthält erſtlich eine erwehnung, wie die formalien ihre richtigkeit hätten, darauf ſchreitet man zur ſache, erzehlet die geſchichte, beglaubiget dieſe mit beylagen, deren zifern oder buchſtaben, womit ſie bezeichnet, auf dem rand beſonders auszuwerfen ſind. Man führet ferner den inhalt des urtheils, nebſt den beſchwerden an, und ſucht dieſelbe kürtzlich auszuführen. Endlich bittet man zu erkennen, daß wohl appelliret und übel geſprochen (verfahren) derowegen ꝛc. Worauf endlich unter anrufung des mildrichterlichen amts (§. 101.) der ſchluß erfolget.

Bedingung der rechtswohlthaten. I. Ob zwar die rechtswohlthat des L. 4. C. de temp. & repar. appell. ſich zu bedingen, iſt überflüſſig ſcheinen möchte, weil ſolche ohnedem vermöge der rechte allen parteyen zuſtehet, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 73.; ſo iſt es doch rathſam, dieſes zu thun, inmaſſen inhalts ermeldten reichsabſchieds

ſchieds §. 64., erfordert wird, daß er in der appellationsklage anzeige, was er beſſer beweiſen, oder von neuem vorzubringen gedencke.

§. 1508. In dieſer appellationsklage kan man die vorige klage verbeſſern, allein ſolche zu verändern iſt nicht erlaubet, (§. 109. 111.) herr prof. Schöpf de proc. appell. bl. 100. Aenderung und verbeſſerung der klage.

§. 1509. Daneben iſt die kriegsankündigung in dieſer inſtantz annoch zuläßlich, eben derſelbe bl. 101. §. 7., ingleichen iſt verſtattet, wenn man die einrede mehrerer erben oder theilhaber (plurium litis conſortium) befahret, ſolche mit vorladen zu laſſen, herr prof. Schöpf in proceſſ. appell. bl. 101. Kriegsankündigung.

§. 1510. Hierauf ſiehet der oberrichter zu: ob die nothfriſten und feyerliche handlungen der appellation gewahret ſind? Ereignet ſich diesfalls ein mangel werden die appellationsproceſſe abgeſchlagen; da denn für den appellanten weiter nichts, als die wiedereinſetzung in vorigen ſtand übrig iſt, welche er vermittelſt der herſtellung in einer bittſchrift um eine ladung, zu ſehen, wie er wider den ablauf der nothfriſt (oder nicht gewahrter feyerlichen handlung (hergeſtellet werde, ſuchet. Wo nun der implorant keine hinlängliche urſachen beyzubringen weiß, bleibt er unerhöret. Indeſſen hat er ſich, ſo lange das herſtellungsgeſuch dauret, eines verbotts Was der oberrichter hierauf thue? Wegen der formalien und fatalien. Herſtellung

(inhibition) an den unterrichter nicht leichtlich zu getröſten.

Appellationsproceſſe ſind zu behändigen

§. 1511. Findet ſich aber kein mangel an den nothfriſten und anderen erforderniſſen, ſo erhält der appellant die völlige appellationsproceſſe. Und in dieſem fall muß der appellant zuförderſt vor die behändigung ſothaner proceſſe an den gegentheil ſorgen.

Und wieder vorzulegen, nebſt den vollmachten.

§. 1512. Nicht minder müſſen ſolche in dem erſten termin der darlegung (in termino reproductionis) wieder vorgeleget (reproduciret) werden. Es muß auch der anwald mit einer vom appellanten unterſchriebenen und beſiegelten vollmacht, worin ein afteranwald zugleich beſtellt iſt, verſehen ſeyn. Ferner bedarf er einer beſondern gewalt zur abſchwörung des appellationseydes in die ſeele ſeines principalen und des ſachwalters, als welche beyde ſothane vollmacht auszuſtellen, zu unterſchreiben und zu beſiegeln haben. Mangelt dieſe, wird die berufung für erloſchen gehalten. Ueber dies muß der appellant beglaubigen, daß die beym unterrichter zu beobachtende feyerliche handlungen ihre richtigkeit haben, oder wo der unterrichter den appellanten darzu nicht laſſen will, übergiebt der anwald einen vorſtandsſchein und leiſtet ſothane handlungen.

§. 1513.

§. 1513. Erſcheinet der appellat in der tagfart nicht, wird er ungehorſams beſchuldiget, und bey fürwehrendem ungehorſam wird der krieg rechtens für verneinet gehalten, der appellant aber zur ferneren nothdurftsbeobachtung gelaſſen, und endlich die ſache für beſchloſſen angenommen. Ungehorſam des appellaten,

I. Bleibet der appellant und der appellat auſſen, wird die tagfahrt für verzogen (circumducto) gehalten, Barth diſſ. 104. §. 2. oder beyder theile.

§. 1514. Der appellat, ſo nicht ungehorſam iſt, hat auf die fertigung ſeiner ausflüchte zu gedencken, und wenn er damit in der bezielten tagfart nicht zu ſtande kommen kan, ſuchet er aufſchub. Was der appellat zu thun habe?

§. 1515. Bey fertigung der ſchutzreden hat der appellat theils auf die formalien, und theils auf die ſache ſelbſt zu ſehen, theils ob des oberrichters gerichtbarkeit diesfalls begründet ſey? Wenn letzteres nicht richtig zu ſeyn ſcheinet, ſo ergreift man vor allen dingen die ausflucht, daß die ſache anher nicht gehöre (exceptio non deuolutionis). Deſſen ausflüchte.

§. 1516. Gebricht es etwa an den formalien, ſo hat man die einrede der erloſchenen berufung (appellationis deſertae) vorzuſchützen. Einrede der erloſchenen berufung.

§. 1517. Damit aber die ſache hierdurch nicht Zerſtörliche ſchutzre-

nicht verſchleifet werde, hat der appellat zugleich, jedoch nur auf den fall, mit angehängter ausdrücklichen verwahrung, ſeine zerſtörlichen ſchutzreden zugleich hinzuzufügen, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 37. 40.

Kriegsbefeſtigung.

§. 1518. Hierbey hat man nun anzumercken: ob die geſchichtserzehlung des appellanten richtig ſey? die beſchwerden werden ſodann nach der reihe widerleget. Dann da die berufung eines theils eine neue inſtantz iſt; andern theils eine appellationsklage vorhanden (§. 1507.) worauf eine einlaſſung und antwort erfordert wird, demnach in dieſer neuen inſtantz eine kriegsbefeſtigung nöthig ſcheinen will, ſo iſt die einlaſſung auf die beſchwerden die kriegsbefeſtigung dieſer inſtantz.

Bitte des appellaten

§. 1519. Die bitte gehet nach befinden dahin: z. e. daß die ſache an dieſes gerichte nicht erwachſen ꝛc. oder, daß die berufung für erloſchen zu achten, daher die ſache an deren vorigen richter zu verweiſen ꝛc. oder, daß in voriger inſtantz wohl geſprochen und übel appelliret, daher ꝛc.

um weitere zwangsbriefe.

§. 1520. Solte der unterrichter die acten noch nicht eingeſendet haben, gehet die bitte zugleich mit auf weitere zwangsbriefe, damit der unter-

unterrichter die acten nunmehr auf ſeine koſten herausgeben müſſe.

§. 1521. Hierauf repliciret der appellant, und begegnet dem appellatiſchen beginnen durchgängig, auch, dafern der appellat den unterrichter zur intervention vermocht hätte, weil dieſem entweder in anſehung der ſumme ſeines gnadenbriefs vom appellanten zu nahe getreten worden, oder das feyerliche nicht beobachtet wäre, hat man dieſes alles zu beantworten, und zu ſchlüſſen. Replic des appellanten,

§. 1522. Der appellat dupliciret ſodann, und ſchlüſſet ebenfalls. Dafern er aber neue beylagen oder etwas neues dabey mit vorbringt, meldet ſich der appellant um erlaubniß zu tripliciren, und da dem appellaten das letzte wort gebühret, quadrupliciret dieſer, wenn er es der nothdurft zu ſeyn erachtet. duplic, triplic und quadruplic.

§. 1523. Wollen die parteyen einem jeden beyſitzer eine geſchichtserzehlung zuſtellen, ſo dienet dieſe darzu daß ſie beym vortrag der acten warnehmen können: ob und wie das vorgeben der parteyen beſchaffen? Geſchichtserzehlung.

§. 1524. In der appellationsinſtantz hat der beweiß ſtatt, wenn gleich in der erſten inſtantz keiner geführet iſt, **Mevius** P. 2. dec. 153. oder die beweißfriſt darin verſtrichen (§. 1112.) Wenn gleich die beweißfriſt verſtrichen.

Me-

Mevius P. 2. dec. 98., **Harpprecht** vol. nou. conſ. 57. n. 100.

Beſſere ausführung, auch neuer beweiß.

§. 1525. Der appellant mag wohl in dieſer inſtantz ſeine ſache, wenn er kan, beſſer ausführen, als in erſter inſtantz geſchehen, auch beſſeren beweiß beybringen, oder die in vorigen acten vorgekommene umſtände beſſer erläutern, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 73. 74.

Eyd deshalber.

§. 1526. Indeſſen muß der appellant vermittelſt leiblichen eydes erhalten, daß er von ſeinem angegebenen neuen an- und vorbringen in erſter inſtantz keine wiſſenſchafft gehabt, oder ſolches damalen nicht einbringen können, oder einzubringen nicht für dienlich, oder nöthig erachtet, nunmehr aber dafür halte, daß ſolches alles zur erhaltung ſeines rechts dienlich und nothwendig ſey, **reichsabſchied** §. 73.

Nicht wegen beyurtheiln.

I. Wer von einem beyurtheil ſich berufet, kan dieſer rechtswohlthat ſich nicht bedienen.

Beweißfriſt.

§. 1527. Wo demnach der appellant ſich zu einem beweiß anerbietet, iſt er darmit zu hören. Jedoch iſt dabey gut, daß der oberrichter ihm auf eine beweißfriſt ſetzet. Denn wo dieſe verſtrichen, hat man ſich doch daran verſäumet, ungeachtet des beweißführers ungehorſam vom appellaten nicht angeſchuldiget worden, **Mevius** P. 7. dec. 36. Wiewohl die herſtellung in vori-

vorigen ſtand dem beweißführer nach befinden angedeihen kan. Ja wenn der richter die herſtellungsurſache begründet findet, kan er den beweißführer von amtswegen wider den ablauf der beweißfriſt herſtellen, **Harpprecht** vol. nou. conſ. 69. n. 26. u. f., welches er zumahl in geiſtlichen und peinlichen ſachen beobachten muß.

§. 1528. Es iſt gnug, wenn der beweißführer wehrender beweißfriſt die zeugen darſtellet, und kan hernach die abhörung noch geſchehen, **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 133. Darſtellung und abhörung der zeugen.

§. 1529. Man darf die zeugen über die in erſter inſtantʒ gebrauchte beweißarticul oder über andere, ſo dieſen gantʒ zuwiderlaufen, abhören laſſen, **Mevius** P. 8. dec. 48., **Mynſinger** 1. obſ. 41. Über andere beweißartikel

§. 1530. Entweder der oberrichter oder ein commiſſarius, welchem auf koſten des ſuchenden einer beygegeben wird, verhören die zeugen, **Mevius** P. 3. dec. 110., und wenn die parteyen wegen eins commiſſarien ſich nicht vereinigen können, gibt der oberrichter einen von amtswegen, herr **G. R. Böhmer** de iudice ex officio procedente cap. 4. §. 9. Wer die zeugen abhöre?

§. 1531. Dem producten werden die beweißarticul zur fertigung der fragſtücke mitgetheilet, Mittheilung der artikel zu fragſtüken.

es

es hätte denn derſelbe darauf verziehen, **Harpprecht** conſ. nou. 67. n. 21. u. f. An einigen arten übergiebt der product zugleich vertheidiguns articul (defenſionales).

Verwahrung wegen der zeugen. §. 1532. Der product verwahret ſich wider die zeugen und deren ausſage, damit ihm dieſe einrede jederzeit, offen bleibet, geſtalt aus dem **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 56. das gegentheil nicht erſcheinet.

Zuläſſigkeit der artikel. §. 1533. Hat er etwas wider die articul einzuwenden, ſo wird über deren zuläſſigkeit erkannt.

Ausſage der zeugen. §. 1534. Sodann läſſet man das verhör vor ſich gehen und erwartet: ob der zeuge etwa wider den zeugenführer ausgeſaget hat, alsdann beweiſet ein zeuge völlig wider den zeugenführer, **Harpprecht** reſp. 82. n. 66., und darf derſelbe wider ihn nichts vorbringen; herr prof. **Schöpf** am a. o. Sagt der zeuge wider den producten aus, alsdann kan dieſer wider des zeugen perſon und ausſage handeln.

Zeugenrotul. §. 1535. Der rotulus wird verſchloſſen, und man darf den parteyen vor deſſen eröffnung keine abſchrift davon ertheilen, herr prof. **Schöpf** am a. o. bl. 113.

Artikel ſind kein geſtändniß. §. 1536. Die beweißarticul ſind für kein geſtändniß anzunehmen. Denn was der beweißführer im articul ſetzet, iſt kein gerichtliches

ge-

geſtändniß, herr prof. Schöpf am a. o. bl. 128.

§. 1537. Will der beweißführer zur erleichterung des beweiſes ſatzſtücke übergeben, mag er es thun, wenn daſigen orts die ſatzſtücke nicht abgeſchaft ſind. Satzſtücke.

§. 1538. Wo der ponat darauf nicht antwortet, wird ihm ſolches zu thun durch einen beſcheid auferleget, und er in die koſten vertheilet. Ungehorſam des ponaten.

§. 1539. Iſt er nach ungehorſam, wird ihm die antwort unter der verwarung auferleget, daß widrigen falls die ſatzſtücke für eingeräumet geachtet werden ſolten. Fernerer ungehorſam.

§. 1540. Was der ſetzende in den ſatzſtücken angiebt, wird für ein gerichtliches geſtändniß gehalten, Gaill 1. obſ. 79. n. 6., Stryk in vſu mod. π. tit. de interreg. in iure fac. §. 69. 74. Satzſtücke ſind ein geſtändniß.

§. 1541. Der gegner mag auch mit gegenſatzſtücken, (reſponſionalibus) einkommen, Blum in proc. cam. tit. 68. §. 8. Gegenſatzſtücke.

§. 1542. Wo dem appellanten keine beweißfriſt vorgeſchrieben, mag er den beweiß durch urkunden ſo lange führen, als noch nicht in der ſache geſchoſſen iſt, Gaill 1. obſ. 105. n. 4., Beweißfriſt, und deren beobachtung.

Mynſinger 6. obſ. 56. Er könte dann vermittelſt eydes erhalten, daß er vorher von dieſen urkunden keine wiſſenſchaft gehabt, Struv in S. I. C. exerc. 28. §. 32., Brunnemann in proc. ciu. cap. 19. n. 13. Ja es iſt demjenigen, ſo den beweiß durch zeugen verſucht hat, unbenommen zum beweiß durch urkunden ſeine zuflucht annoch zu nehmen, arg. L. 3. §. 2., L. 22. D. de teſtib., Mevius P. 2. dec. 98. n. 2., herr prof. Schöpf am a. o. bl. 131.

Vorlegung der urkunden.

§. 1543. Die urkunden müſſen in der hauptſchrift dem gegner zur erkennung vorgeleget werden.

Ausſpruch des oberrichters.

§. 1544. Hierauf kommt es auf den ausſpruch des oberrichters an, wovon daher in folgendem hauptſtück beſonders gehandelt wird.

Drey

Drey und fünffzigſtes hauptſtück.

Von dem urtheil und den unkoſten in der appellationsinſtantz.

§. 1545.

Endlich kommt es auf die abfaſſung des urtheils in der appellationsinſtantz an. Dabey hat der richter auf die formalien und materialien zu ſehen. Jene beurtheilet der oberrichter nach der bey ſeinem gerichte üblichen proceßordnung. Hät aber ein ſtand des reichs wegen des feyerlichen oder der übrigen formalien etwas beſonders in ſeinen landen, müſſen die reichsgerichte ſich darnach achten.

Worauf bey abfaſſung des urtheils zu ſehen?

I. Der appellationsproceß wird nach des oberrichters geſetzen beurtheilet, hingegen der proceß erſter inſtantz kan vom oberrichter nicht anderſt, denn

Wornach der proceß zu beurtheilen?

nach den geſetzen des unterrichters abgemeſſen werden; wie auch dieſes von annehmung oder verwerſung der appellation zu verſtehen iſt, ſintemahl der oberrichter ſich diesfalls nach des unterrichters geſetzen zu achten hat, geſtalt das erkenntniß über die zulaſſung der berufung ein anhang des proceſſes erſter inſtanz iſt, Hert de colliſione legum ſect. 4. §. 70. 71. bl. 215. u. f., Lauterbach am a. o. L. 49. tit. 7. §. 9., Carpzov L. 3. reſp. 121., Mevius P. 6. dec. 288., P. 9. dec. 30.

In materialien ſieht man auf die rechte erſter inſtanz.

§. 1546. Der materialien halber muß nach den rechten des richters erſter inſtanz geſprochen werden. Wo aber die reichsgeſetze mit den geſetzen der ſtände nicht übereintreffen, ſprechen die reichsgerichte nach den reichsgeſetzen, Klock relat. cam. 10. n. 147.

Beyurtheil in der appellationsinſtanz

§. 1547. Das urtheil iſt entweder ein beyurtheil oder ein endurtheil. Auf jenes wird erkennt, wenn z. e. der unterrichter auf den eyd oder den beweiß nicht erkannt hat. Alsdann lautet das urtheil: „in ſachen ꝛc. wird auf vorbringen und erfolgte ſätze hiermit zu recht erkannt; daß kläger „vor allen dingen das act. num. : angegebene binnen 4. wochen gebührend zu erweiſen pflichtig, „worauf der erhobenen appellation halber ferner „ergehet, was recht iſt. (§. 1553. III.)

iſt überall nicht gewöhnlich.

§. 1548. Es ſind nur gedachte gattungen der beyurtheile in appellationsſachen überall eben nicht

ſo gewöhnlich, weil der oberrichter in ſolchen fällen meiſtens an den unterrichter ſchreibet, und ihm, was er verfüget wiſſen will, aufgiebt.

§. 1549. An andern orten aber ſind ſolche beyurtheile ſehr üblich. Alſo wenn der gegner die ausflucht der im wege ſtehenden berufung vorſchützet, wird erkannt; „daß vor allen dingen „davon, daß die act. num = eingewandte appel„lation aus dem wege geräumet, nachricht zu „den acten zu bringen, worauf alsdann ferner ꝛc. Bisweilen ſind beyurtheile nöthig.

§. 1550. Auch ſind ſie gewöhnlich, wo auf die erlöſchung der appellation zu erkennen, z. e. „daß die eingewandte appellation deſert und er„loſchen, es iſt auch appellant die unkoſten ꝛc. Die einrückung der worte: daß die ſache an vorigen richter zu weiſen ꝛc., iſt unnöthig, Carpzov L. 3. reſp. 123. Z. e. wegen erlöſchung der berufung.

I. Bey erloſchener appellation wird der appellant in die koſten vertheilet. Wo der appellant in die koſten vertheilet wird.

II. Der richter erkennet nicht von amts wegen auf die erlöſchung, ſo lange ſolche nicht offenbar iſt, Mevius P. 8. dec. 129. Doch nicht von amts wegen.

§. 1551. Iſt der berufung entſaget, ſo heiſſet es: „dieweil appellant der erhobenen appel„lation ſich begeben, ſo hat es dabey ſein be„wenden, er iſt aber auch die unkoſten dieſes „termins ꝛc. Wie wenn der berufung entſaget werden?

Wenn der appellat ungehorſam?

§. 1552. Iſt der appellat ungehorſam, und will ſich nicht einlaſſen, ſondern wendet wider die formalien verſchiedenes ein, ſpricht man: „daß appellat, ſeines vorwendens ungeachtet, „auf die allbereit juſtificirte appellation ſich ein„zulaſſen ſchuldig, in verbleibung deſſen wird „darauf billig erkannt.

Wenn die ſache nicht vor den oberrichter gehöret?

§. 1553. Gehöret die ſache nicht vor den oberrichter, wird erkannt: „daß die ſache allhier nicht zuläſſlich ꝛc. oder: „daß dieſe ſache anhero nicht gehörig ꝛc.

Wie am cammergericht?

I. Am cammergericht werden dergleichen beyurtheile (decreta) mittelſt der worte: **erkannt, abgeſchlagen, abgefaſſet.**

Ein decret iſt jeweilen ein endurtheil.

II. Wo der appellat vorſtellung gethan und dadurch verurſachet hat, daß die berufung abgeſchlagen worden, iſt dieſes als ein endurtheil anzuſehen, **Lauterbach** am a. o. L. 1. tit. 4. §. 23. bl. 80.

Wie wegen eines vorpunctens?

III. Findet der richter gut, daß erſt ein gewiſſer punct ins licht zu ſetzen, erkennet man, wie oben gemeldet, oder z. e. „würde appellat die vom appellan„ten vorgelegte urkunden num. 1. 2. erkennen, oder „endlich verläugnen, inmaſſen er zu thun ſchuldig, „ſo ergehet auf die allbereit gerechtfertigte appellation „ferner was recht iſt. (§. 1547.)

Wenn die appellation nicht ſtatt hat?

§. 1554. Hat keine appellation ſtatt, iſt zu ſprechen „daß die appellation nicht ſtatt hat ꝛc.

§. 1555. Jeweilen iſt ein beyurtheil und endurtheil zuſammen, z. e. „daß die von N. erhobene appellation in ihren formalien beſtändig ꝛc. „der materialien halber ꝛc. daß in erſter inſtantz „wohl geſprochen und übel appelliret, derowegen „dieſe ſache ꝛc. und iſt bemeldter N. auf die von „C. allbereit juſtificirte appellation, ſeines vorwendens ungeachtet, ſich einzulaſſen ſchuldig, „in verbleibung ꝛc. Bey- und endurtheil zuſammen.

§. 1556. Das endurtheil iſt entweder beſtättigend, oder ändernd, oder erklärend, oder gemiſcht. Eintheilungen des endurtheils.

I. Bey einem jeden endurtheil der appellationsinſtantz muß zuförderſt auf die formalien geſprochen werden. Ueber die formalien iſt allezeit zu ſprechen.

II. Sind die formalien zweifelhaft, und die beſchwerden in der ſache unerheblich, wird erkannt: „wenn gleich die erhobene appellation für erloſchen „nicht zu achten, nichts deſtoweniger der materialien halber aus den acten und der partheyen einbringen ſoviel erſcheinet, daß in erſter inſtantz wohl „geſprochen ꝛc. Wie: wenn ſie zweifelhaft?

III. Iſt die bevollmächtigung nicht beobachtet oder nicht richtig, wird zuförderſt hierauf geſprochen, ehe man zu den formalien ſchreitet. Bevollmächtigung.

§. 1557. Wird es beym vorigen urtheil belaſſen, ſpricht man: „daß die erhobene appellation in ihren formalien beſtändig und zu gebührender rechtfertigung anhero ꝛc. Spricht die Beſtättigendes urtheil.

facultät in ihrem nahmen, heiſſet es: an dieſel- ben (an die herrn ꝛc.) „erwachſen; der materi- „alien halber erſcheinet aus den acten und der „parteyen einbringen allenthalben ſoviel, daß „in erſter inſtantz wohl geſprochen und übel „appelliret, derowegen dieſe ſache an deren „vorigen richter billig gewieſen wird, es iſt auch „appellant die koſten des verzögerten proceſſes, „auf vorgehende deren anſetzung und richter- „liche ermäſſigung, appellanten zu erſtatten „ſchuldig, V. R. W.

Wie es beym cammergericht ſey? I. Die art, wie diesfalls das cammergericht er- kennet, erhellet aus Deckherrs rebus in camera iu- dicatis bl. 86. n. 283. Dem unterliegenden wird zu- gleich eine friſt anberaumet, binnen welcher er bey vermeidung nahmhafter ſtrafe dem urtheil geleben ſoll.

Verſchiedene fälle der beſtätigung. §. 1558. Beſtättiget man das urtheil vori- ger inſtantz und es iſt dieſe die zweyte, ſo ſpricht, man: „daß in voriger inſtantz übel geſprochen ꝛc. Wird von dem verfahren appelliret, erkennet man: „daß wohl verfahren und übel appelliret ꝛc. Appelliret jemand von einem beſcheid des unter- richters, wird geſprochen: „daß wohl verab- „ſchiedet und übel appelliret ꝛc. Iſt über ver- ſchiedene urtheile der erſten und zweyten inſtantz zu erkennen, lautet es „an die richter derſelben ꝛc. „oder an vorige richter ꝛc. oder an deren rich- „ter ꝛc. zu weiſen ꝛc.

§. 1559.

§. 1559. Im zweifel iſt das vorige urtheil zu beſtättigen, Stryk de praeſumtione pro magiſtratu, cap. 1. §. 81., cap. 2. §. 14. Im zweifel beſtättiget man.

II. Sind die unkoſten bereits angeſetzet, werden ſolche ſofort gemäſſiget, z. e. „es iſt auch appellant „die unkoſten des verzögerten proceſſes, welche hier„mit auf 9. rthlr. 25. kreutzer 3. heller gemäſſiget „werden, appellaten ꝛc. Die unkoſten können zugleich gemäſſiget werden.

§. 1560. Die hülfsvollſtreckung dieſes urtheils thut, wo das päbſtliche recht gilt, der richter erſter inſtanz, freyherr von Coccejt in iure controuerſo L. 49. tit. 1. quaeſt. 10. bl. 718. Es wäre denn der unterrichter deshalber ſaumſelig, welchen falls der oberrichter die hülfsvollſtreckung verrichtet, freyherr von Coccejt am a. o. bl. 719. Wer das urtheil vollſtrecken?

§. 1561. Wird das vorige urtheil geändert, ſpricht man: „daß in erſter inſtanz übel ge„ſprochen und wohl appelliret, derowegen ap„pellat die eingeklagte 1000. rthlr. zu bezahlen „nicht ſchuldig, ſondern er iſt von der wider „ihn angeſtellten klage zu entbinden. Dahin„gegen die beyderſeits aufgewandte unkoſten „dieſer inſtanz gegeneinander billig aufgehoben „werden. Aenderen des urtheil.

I. Jeweilen heiſſet es auch: „übel verfahren, „auch verabſchiedet ꝛc., Barth hodeg. for. bl. 374. „394. Wo übel verfahren und geſprochen.

Wie es ab- zufaſſen.

II. Ein jedes änderndes urtheil muß den inhalt des vorigen urtheils, ſo geändert wird, mit **nicht** anziehen, ſodann folgt das neue urtheil nach dem wort **ſondern**. Es erſchiene dann das gegentheil ſofort, wie aus dem exempel der gleich folgenden anmerckung wegen der abbitte, zu erſehen.

Wenn man für den vorigen richter achtung hat.

III. Hat man für den vorigen richter einige achtung, erkennet man „daß wohl appelliret ꝛc. und mithin läſſet man die worte: **daß übel geſprochen** (verfahren), aus. Z. e. „der materialien halber „erſcheinet ꝛc. daß wohl appelliret, derowegen ap„pellant mit der zuerkannten abbitte und geldſtrafe „billig verſchonet wird. Hier wäre es zu weitläuftig zu erkennen: „daß appellant die zuerkannte ab„bitte und geldſtrafe zu leiſten nicht ſchuldig, ſon„dern er iſt damit billig zu verſchonen.„

Wer die hülfe vollſtrecke?

§. 1562. Die hülffsvollſtreckung dieſes urtheils verrichtet der oberrichter, es mag ein end oder beyurtheil ſeyn, freyherr **von Cocceji** am a. o. Auſſer wenn die ſache geringfügig, oder eine erbarmungswürdige perſon betrift, wird zu erſparung der koſten die hülfsvollſtreckung dem unterrichter aufgetragen. Auch gehöret ſolche nicht vor den oberrichter, wenn die appellation unzuläſſig oder erloſchen, oder es eine peinliche ſache betrift, freyherr **von Cocceji** am a. o. bl. 710.

Erklärendes urtheil.

§. 1563. Das erklärende appellationsurtheil iſt eine gattung des ändernden ausſpruchs, und findet

findet alsdann platz, wenn der unterrichterliche ausſpruch entweder auszudehnen, oder einzuſchrencken oder zu erläutern iſt. Es wird alſo abgefaſſet: „der materialien halber erſcheinet ꝛc. „daß in erſter inſtantz wohl geſprochen, jedoch „mit dieſer erklärung, daß appellat die zuerkannte zinſſen nur mit fünffen vom hundert „zu entrichten ſchuldig.

I. Dahier werden auch die unkoſten gegen einander aufgehoben, **Ludovici** de iure declarationis cap. 3. §. 12. bl. 22. Aufhebung der unkoſten.

II. Bey dieſem urtheil müſſen die worte: **übel appelliret**, wegbleiben.

III. Wo wider eine anſehnliche regierung zu erkennen, pflegen einige an ſtatt, daß ſie das urtheil ändern, ſolches nur zu erklären, welches aber nicht zu billigen. Erklärungen ſind nicht immer zu billigen.

§. 1564. Bey einem gemiſchten appellations-urtheil werden verſchiedene beſchwerden des appellanten vorausgeſetzet. Sind deren einige nur begründet; ſo erkennet man z. e. „der materialien halber ꝛc. daß ſoviel appellantens zweyte, „ſiebende und zwölfte beſchwerde betrift, in erſter inſtantz übel geſprochen und wohl appelliret, „derowegen appellant z. e. nicht ſchuldig, daß ꝛc. ꝛc. ſondern ꝛc. „Im übrigen iſt wohl geſprochen „und übel appelliret. Iſt eine erklärung bey einen puncten noch nöthig, erkennet man: „im „übri-

„übrigen iſt wohl geſprochen, jedoch ſoviel die „erſte beſchwerde anlanget, mit dieſer erklärung, „daß appellat bey dem abzuſchwörenden erfül„lungseyd dieſes noch mit in die eydesformel „nehme, wie er ꝛc.

Die unkoſten werden aufgehoben.

I. Wo ein gemiſchtes urtheil abzufaſſen, werden die unkoſten gegeneinander aufgehoben.

Die ſache bleibt beym oberrichter.

II. Die ſache bleibt bey dergleichen urtheil in des oberrichters händen, wo zumahl der appellat dieſes verlanget, von Berger in oec. iur. L. 4. tit. 28. §. 6. not. 10. bl. 1142.

Wie die cammer ſpreche?

III. Wie in dieſem fall die cammer ſpreche, erhellet aus Deckherrs rebus in camera iudicatis bl. 154. n. 335.

Wie wenn über puncten erſter und zweyter inſtantz zugleich zu erkennen?

§. 1565. Noch iſt mir ein fall vorgekommen, da auf puncten der erſten inſtantz, weil dieſe zu verſchickung ausgeſetzt waren, darneben auf eine berufung, nicht minder eine leuterung ſodann die geſuchte herſtellung, in einer ſache, jedoch wegen verſchiedener puncten, zu ſprechen war. In dergleichen umſtand erkennet man erſt über das, ſo zur erſten inſtantz gehöret, darauf ſchreitet man zu den eingewandten rechtsmitteln, z. e. „in eingeklagten eheverſpruchs, ſowohl ap„pellations, nicht minder läuterungs ſodann re„ſtitutionsſachen anwalds ꝛc. implorantens, „auch appellantens ingleichen impetrantens „an einem ꝛc. erkennen N., auf vorbringen, „ſodann

„ſodann erhobene appellation, auch eingewandte „läuterung, nicht minder geſuchte herſtellung, „deren rechtfertigungen ꝛc.

§. 1566. Iſt der richter ſo fahrläſſig geweſen, daß er auf den appellationszeddel nicht geſchrieben, wenn ſolcher eingekommen, und er hernach bezeugen will, daß die berufung den und den tag und die ſtunde eingewandt worden, iſt ihm diesfalls kein glaube beyzulegen, (§. 1185.) **Ludovici** de iudice extra acta aliquid adſerente, §. 55. bl. 48. Jedoch iſt der **von Berger** in oec. iur. L. 1. tit. 1. §. 19. not. 7. bl. 19. anderer meinung.

Ob dem richter wegen der zeit der appellation zu glauben?

§. 1567. Ohne die acten erſter inſtanz zu haben, kan kein appellationsurtheil gefället werden. Ein auszug, welchen der unterrichter eingeſendet hat, iſt auch nicht hinlänglich, **Ludovici** am a. O. §. 58. bl. 49.

Man muß die acten erſter inſtanz haben?

§. 1568. Sind der parteyen mehrere, wird erkannt, daß vor allen dingen die vor- und zunamen der mitappellaten oder mitappellanten zu den acten zu bringen, **Mevius** P. 1. dec. 256. Denn die ladung an die appellaten kan nicht ergehen, wenn ſolcher namen vom appellanten nicht angemercket ſind, **Mevius** am a. O.

Namen der parteyen.

§. 1569.

Der unterrichter kan über die appellation ſprechen.

§. 1569. Uebrigens iſt noch zu mercken, daß, nach maasgebung des vorgeſchriebenen verhältniſſes des unterrichters gegen den oberrichter, jener ſprechen könne; ob die berufung zu verſtatten, oder nicht? Carpzov L. 3. reſp. 110. n. 2.

Der oberrichter kan zum andern mahl die berufung annehmen.

§. 1570. Hat der oberrichter die appellation abgeſchlagen, kan er ſolche nichts deſto weniger auf weiteres anhalten annoch annehmen und erkennen „daß die appellation zuläßlich und appellaten ſich darauf einzulaſſen ſchuldig.

Vom decret iſt die appellation nicht zuläßlich.

§. 1571. Wird von einem bloſſen decret appelliret, heiſſet es: daß die appellation nicht zuläßlich, freyherr von Cocceji am. a. o. qnaeſt. 8. bl. 716.

Der, ſo in der erſten inſtantz richter geweſen, hat keine ſtimme.

§. 1572. Wird der richter erſter inſtantz weiter befördert, und kommt in das gericht, wo jetzt die appellationsſache anhängig iſt, darf er in der ſache keine ſtimme führen, Lange 1. ſag. ad proc. cap. 33. n. 318. bl. 579. Ingleichen, wo er in der ſache bedient geweſen.

Ob neue ausflüchte und beweiß zuläßlich?

§. 1573. Iſt die frage: ob in dieſer inſtantz neue ausflüchte zuläßlich, wird ſolche bejahet, (§. 1111.) Mevius P. 3. dec. 416. Hat der beklagte wegen mangel des beweiſes untergelegen, kan er in dieſer inſtantz der eydeszuſchiebung ſich gebrauchen, Mevius P. 4. dec. 5. ferner mag der appellant ſich gantz neuer und den vorigen zuwider laufender artickel bedienen (§. 1113.) Mevius P. 8. dec. 48.

§. 1574.

§. 1574. Hanget die ſache in der dritten inſtantz, muß der appellant wegen unterlaſſenen beweiſes in der erſten und andern inſtantz gehöret werden, **Mevius** P. 2. dec. 153.

Auch in der dritten inſtantz.

§. 1575. Meldet der appellant ſich um einen neuen beweiß, muß er damit zugelaſſen werden, ungeachtet er in voriger inſtantz die ihm vorgeſchriebene beweißfriſt verſtreichen laſſen, **Mevius** P. 2. dec. 235.

Wenn gleich die beweißfriſt vorhin verſtrichen.

§. 1576. Iſt eine beweißfriſt vorgeſchrieben, indeſſen appelliret worden, ſiehet man auf das urtheil, ob darin die zurückſendung der acten enthalten? und in dieſem fall laufet die beweißfriſt von zeit der rechtskraft, freyherr **von Cocceji** am a. o. quaeſt. 11. bl. 719.

Wie die beweißfriſt laufe, wenn appelliret worden?

§. 1577. Entſtehet die frage: ob die appellation erloſchen, weil der appellant bey der rechtfertigung ſich auf die appellationsklage bezogen? ſo wird geſprochen: daß ſolche für erloſchen nicht zu halten, **freyherr von Wernher** P. 5. obſ. 17.

Ob die berufung wegen beziehung auf das vorige erlöſche?

§. 1578. Die unkoſten anlangend, muß ein jeder verwegener ſtreiter darin vertheilet werden, und iſt desfalls weder auf armuth, noch verwandſchaft zu ſehen, auch wenn der appellant ſchon im poſſorio ſummariſſimo obgeſieget, kan

Wie es mit den unkoſten zu halten?

er nichts deſto weniger, wenn ſeine ſache unbegründet, in die unkoſten vertheilet werden, freyherr von Cocceji am a. o. quaeſt. 13. bl. 721.

Wie ſie ſtillſchweigend aufgehoben werden?

§. 1579. Bey dem appellationsurtheil wird entweder der koſten gedacht, oder ſie werden übergangen. Geſchiehet letzteres, werden ſie für ſtillſchweigend aufgehoben geachtet.

Wie wenn man das vorige urtheil beſtättiget? oder ändert?

§. 1580. Es iſt aber ordentlicher weiſe deren erwehnung zu thun. Wird nun das vorige urtheil beſtättiget, pflegt man den appellanten gemeiniglich in die koſten zu urtheilen. Aendert man das vorige urtheil, werden ~~die~~ unkoſten gegeneinander aufgehoben, anerwogen alsdann der appellant das vorige urtheil vor ſich hat, und kein muthwille ſich bey ihm äuſſert, Barth diſſ. 69. §. 1.

1. Wird das urtheil aus den acten erſter inſtantz geändert, und der appellat hat nichts vor ſich, wird er doch in die koſten vertheilet, Lauterbach de expenſis victoriae §. 20., Brunnemann in proc. ciuili cap. 28. n. 106. bl. 307.

Oder theils beſtätiget, theils ändert?

§. 1581. Wenn das vorige urtheil theils beſtättiget, theils geändert wird, ſind die unkoſten gegeneinander aufzuheben, Lauterbach am a. o. §. 48., Harpprecht reſp. 5. n. 230.

§. 1582.

§. 1582. Bey erkennung auf den erfüllungs- oder reinigungseyd, werden die koſten gemeiniglich gegeneinander aufgehoben.

Erfüllungs oder reinigungs-eydes.

§. 1583. Weder der eyd für bosheit noch für gefährde, noch bey ſatzſtücken, befreyet jemanden von erſtattung der koſten.

Eyd für bosheit und gefährde.

§. 1584. Wenn der hauptеyd geſchworen iſt, und der appellant dadurch gewinnet, werden auch die koſten gegeneinander aufgehoben. Ein anders iſt es wenn einer aus ſeiner handſchrift belanget worden, und über die ausflucht der zahlung dem kläger den eyd zugeſchoben hätte, **Harpprecht** de expenſis victoriae praeſtito iureiurando adiudicandis, probl. 4.

Wenn der haupteyd abgeſchworen.

§. 1585. Bleibt der appellat in der tagfart zur rechtfertigung auſſen, wird er in die unkoſten nicht vertheilet, ſondern ihm nur auferleget, „daß er ſich auf die bereits gerechtfertigte „appellation einzulaſſen ſchuldig, mit der ver„warung, daß ſonſten in der hauptſache ge„ſprochen werden ſolle ꝛc.

Wenn der appellat bey der rechtfertigung ausbleibet.

§. 1586. Die urſache, warum der ungehorſam dahier mit erſtattung der unkoſten nicht angeſehen wird, iſt weil der appellat das vorige urtheil und die acten erſter inſtantz vor ſich hat, **Coler** de proc. execut. P. 1. cap. 2. n. 42.,

Warum der appellat nicht in die koſten zu vertheilen?

Thönnicker aduoc. prud. in foro ciu. P. 2. ſect. 8. n. 93. bl. 542.

§. 1587. Wo aber der appellant die berufung mittelſt neuer umſtände verhandelt, wird der auſſenbleibende auch in die koſten verdammet, Carpzov in proc. tit. 17. art. 1. n. 133.

Wenn einer die berufung fallen läſſet.

§. 1588. Läſſet einer ſeine berufung fallen, muß er dem gegner die koſten erſtatten, cap. 70. §. ille denique, X. de appell. Gleiches ſchickſal wiederfähret dem jenigen, welcher die formalien nicht gewahret hat.

Wenn die appellation verworfen und die koſten übergangen?

§. 1589. Iſt über einen nebenpuncten appelliret worden, der oberrichter aber hat die berufung verworfen, hingegen von den koſten nichts gedacht, ſind dieſe ſtillſchweigend aufgehoben. Unterdeſſen iſt Haym de ſtilo curiae. bl. 1198. §. 7. anderer meinung.

Ob die appellationskoſten unter allen koſten begriffen?

I. Oefters wird jemand in alle unkoſten vertheilet, darunter finden ſich auch appellationskoſten; ſo kommen dieſe bey der anſezung in keine betrachtung. Z. e. die gemeinde S. ſtellet das poſſeſſorium ſummariiſſimum an. Sie will den jüngſten beſitz durch bauern aus dem dorfe beſcheinigen. Das amt verwirft dieſe zeugen. Die gemeinde appelliret an die juſtitzcantzley nach H. Dieſe beſtätiget des amts beſcheid. Die gemeinde wendet ſich hierauf an das oberappellationsgericht zu Z. Dieſes beſtätiget den vorigen beſcheid ebenfalls. Von den koſten aber wird nichts

erweh-

erwehnet. Darauf gehet der proceß fort, die gemeinde erhält auch ein obſiegliches auswärtiges urtheil, darin der gegner zugleich in die erſtattung aller unkoſten verdammt wird. Bey anſetzung ſothaner koſten kam das meiſte auf die durch die appellationen verurſachte koſten an. Allein ſolche konte der gewinnende theil nicht fordern.

§. 1590. Daß die unkoſten in gerichtliche und auſſergerichtliche getheilet werden, iſt allſchon oben (§. 853.) angemercket. Von den gerichtlichen handelt **Gaill** 1. obſ. 151., und gehören unter andern dazu das ſtempelpapier, der bottenlohn, die behändigungsgebühren, die verſchickungskoſten der acten, die koſten, welche auf die ermäſſigung bey der tagfart über das verfahren darüber, ſodann den ſpruch der zu mäſſigenden koſten gehen. Dieſe koſten, ſoviel deren durch des ſecretars hand beleget werden können, ſind ohne abkürtzung zu entrichten, freyherr **von Cocceji** am a. o. L. 49. tit. 1. quaeſt. 14. bl. 723. Zu den auſſergerichtlichen gehören die advocatengebühren, welche auch dem jenigen allenfalls zu erſtatten ſind, ſo in ſeiner eigenen ſache die ſchriften gefertiget hat.

Gerichtliche und auſſergerichtliche unkoſten.

1. Wie der verdienſt der anwälde am cammergericht anzuſetzen, beſaget der **viſitationsabſchied** vom jahr 1713. §. 17. bl. 48. u. f. mit mehrern.

Belohnung der anwälde am cammergericht.

Was unter unkoſten nicht zu rechnen?

§. 1591. Unter die unkoſten gehören nicht: 1) die angift für den anwald (arrha), 2) die reiſekoſten, wenn einer ſeinen anwald an dem ort gehabt, wo der proceß geführet worden, ſeine gegenwart aber nicht nöthig war, 3) wenn der ſachwalter des überwinders eine friſt geſuchet, 4) oder dieſer dem gegner bottenlohn verurſachet hat, da doch die ſachen dem am ort anweſenden anwalden ohne koſten behändiget werden können, freyherr von Cocceji am a. o. bl. 724.

Wider die mäſſigung hat kein mittel ſtatt.

§. 1592. Wider das urtheil, worin die koſten gemäſſiget worden, hat kein die hülfe hemmendes mittel ordentlicher weiſe ſtatt. Der richter muß aber bey ermäſſigung der unkoſten nicht zu ſtrenge verfahren, Pufendorf introd. ad proc. ciu. Bruns. P. 5. cap. 9. §. 15. bl. 775. Hätte ſich einer gleich in der handſchrift dahin verbunden, daß er die anzuſetzende koſten ſofort ohne ermäſſigung vergnügen wolte, findet dennoch dieſe platz.

Wer von gerichtsſportuln frey ſey?

I. Die perſonen, ſo von gerichtsſportuln befreyt, ſind in dem L. 12. C. de prox. ſacr. ſcrinior. bemercket. Auch will man den ſoldaten dieſe wohlthat nicht mehr geſtatten, Pufendorf am a. o. §. 21. bl. 779.

Strafe muthwilliger ...

§. 1593. Endlich iſt im L. 6. §. 4. C. de appell. verordnet, daß die muthwilligen appellanten

ten von ihrer obrigkeit in eine mittelmäſſige ſtra-ſe genommen werden ſollen, welche die nach-folger in der regierung in dem L. 5. C. quor. appell. auf 50. pfunde ſilbers geſetzet haben. Irret alſo Brunnemann im proc. ciu. cap. 28. n. 107., wenn er von 50. pfunden goldes ſchreibet. Nach vorſchrift des reichsabſchieds vom jahr 1654. §. 120., iſt dieſe ſtrafe nach befinden auf zwey, drey bis zwanzig marcken goldes zu ſetzen, deren jede 96. rthlr. beträgt.

I. Dergleichen urtheile finden ſich beym Deckherr de rebus in camerae ſenatu iudicatis bl. 86. n. 197., bl. 264. n. 572., bl. 388. n. 868., bl. 364. n. 809., allwo der appellant wegen verwegener berufung in 14. tage gefängniß und deſſen ſachwalter in eine marck goldes ſtrafe vertheilet wird. Exempel davon.

II. Vermöge der nachrichten, welche Joh. Frid Gronov de pecunia vetere L. 4. cap. 15. bl. 364. ertheilet, thate bey den Römern ein pfund ſilbers 30. gulden holländiſch, rheiniſch oder ungefehr 16. rthlr. Wieviel ein pfund ſilber mache?

§. 1594. Nicht allein der muthwillige appellant, ſondern auch deſſen zanckſüchtiger ſachwalter werden in ſtrafe genommen, der geſtalt, daß letzterer ſolche aus ſeinen mitteln erlegen muß. Erſcheinet deſſen zügelloſe oder gewiſſenloſe zanckſucht, wird er nicht in geldſtrafe genommen, ſondern mit gefängniß beleget. Auch der ſachwalter wird beſtrafet.

I. Wer die ſtrafe nicht entrichten kan, muß dafür am leibe büſſen. (§. 894.)

Wem die ſtrafe gehöre?

II. Dieſe ſtrafe gehöret in gewiſſer maſſe dem unterrichter. Siehe meine abhandlung de iure primi fori §. 58. n. 2. bl. 28.

Appellationseyd hindert das muthwillige appelliren.

§. 1595. Ein mittel, das muthwillige appelliren zu behindern, iſt der appellationseyd, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 118., welcher daher nicht unbillig vor annehmung der appellation vom appellanten erfordert wird. (§. 1224.) u. f.

Vier und funfzigſtes hauptſtück.

Von weiſung der ſache an den vorigen richter.

§. 1596.

Wann die ſache beym oberrichter bleibe?

Wird das urtheil ganz oder zum theil geändert, bleibt die ſache beym oberrichter, und er vollſtrecket das urtheil, nou. 123. cap. 23.

Wann ſie an den unterrichter gewieſen werde?

§. 1597. Doch kan die weiſung der ſache an den unterrichter geſchehen, wenn die ſache dieſes erfordert, wie das exempel bey dem von Berger in elect. diſc. for. bl. 878. beſtärcket.

Auch

Auch weiſet der oberrichter die ſache zurück, wo die änderung des urtheils nicht aus den acten erſter inſtanꜩ erfolget iſt, oder in einem concurs eines gläubigers halber das urtheil abgeändert wird, oder das urtheil nur die nebenperſonen, z. e. die ſachwalter betrift, ꝛc. ꝛc.

§. 1598. Die zurückweiſung der ſache iſt daher eine handlung, vermöge deren ein oberrichter die an ihn erwachſene ſache der gerichtbarkeit des unterrichters wieder zuſtellet. Was die weiſung der ſach ſey?

§. 1599. Sie geſchiehet entweder wörtlich oder thätlich. Jenes thut der oberrichter vermittelſt des appellationsurtheils. Wie ſie geſchehe?

§. 1600. Die thätliche zurückweiſung nennet man wenn der obſiegende theil, nach erlangter rechtskraft des urtheils einkommt, und um deren zurückſendung an den unterrichter anhält, darauf der oberrichter vermittelſt eines ſchreibens an den unterrichter nebſt beyfügung der acten und beglaubter abſchrift des appellationsurtheils, dieſem die ſache wieder übergibt. Thätliche weiſung.

I. Sind mehrere unterrichter, weiſet der oberrichter ſolche an den nächſten, und dieſer ſendet ſie weiter. Geſchicht an den erſten unterrichter u. ſ. w.

II. Wo der oberrichter die berufung abſchlägt, und deshalber an vorigen richter ſchreibet, wird dies ſchreiben mit dem nahmen der remiſſorialien beleget, Remiſſorialien.

welches der unterrichter den parteyen behörig eröfnen muß.

Fünf und funfzigſtes hauptſtück.

Von begebung der appellation und einräumung der beſchwerde.

Begebung der appellation und einraumung der beſchwerden.

§. 1601.

Gleichwie dem appellanten nachgelaſſen iſt, ſeine berufung fallen zu laſſen, L. 28. C. de appell.; alſo mag auch der appellat die vom appellanten vorgebrachte beſchwerde einräumen.

Begebung der appellation.

§. 1602. Die begebung der appellation iſt eine handlung dadurch einer zu erkennen gibt, daß er ſich der wohlthat der appellation nicht bedienen wolle.

Deren eintheilungen.

§. 1603. Dieſes geſchiehet entweder ausdrücklich oder ſtillſchweigend, gerichtlich oder auſſergerichtlich. Ferner läſſet man entweder die bereits erhobene appellation fallen, oder man begibt ſich zum voraus der künftigen berufung,

L. 1.

L. 1. §. 3. D. a quib. appell. non lic., cammer⸗gerichtsordnung II. th. tit. 28. §. 2.

§. 1604. Ein jeder appellant, ſo die freye verwaltung ſeines vermögens hat, mag der berufung entſagen. Alſo kan ein unmündiger, oder verſchwender, oder eine weibsperſon an orten, wo ſie vormunden haben, ohne dieſen der berufung ſich nicht begeben. Ein anwald kan dieſes auch ausdrücklich nicht thun, ungeachtet er ſolche ſtillſchweigend fallen laſſen kan, wenn er nämlich nicht appelliret, oder die berufung nicht verfolget. Wer ſich der appellation begeben könne?

1. Dem jenigen, ſo über 15. jahre alt iſt, verſtatten Berlich und Brunnemann die entſagung der berufung, Thönnicker am a. o. bl. 348. n. 31. Wer über 15. jahr alt iſt.

§. 1605. Wenn die appellation noch nicht eingeführet, oder der appellat noch nicht geladen iſt, kan der appellant die berufung fallen laſſen. Hat er eine wahrſcheinliche urſache zu appelliren gehabt, mag der appellat keine koſten deshalber fodern, Mevius P. 6. dec. 192. n. 6. Widrigen falls muß er den appellaten wegen der unkoſten ſchadlos halten, cap. 70. X. de appell. Wie lange die begebung ſtatt habe?

§. 1606. Iſt die berufung einmahl beym oberrichter eingeführet, mag wieder des appellaten willen der appellant die appellation nicht Nach der einführung geht es nicht mehr an.

 fallen

fallen laſſen, ja der appellat kan ſolche alsdann noch fortſetzen, arg. L. 10. §. f. D. de bon poſſ. cont. tab. Es hätte dann der appellat die berufung vorher angefochten, und behauptet, daß ſie entweder anhero nicht erwachſen oder erloſchen wäre, oder der anwald in die begebung der appellation gewilliget, oder der appellat könte keinen vortheil zeigen, den er aus der fortſetzung ziehen möchte.

Die begebung des ſtreitsgenoſſen ſchadet nicht.

§. 1607. Begibt ſich ein ſtreitsgenoſſe der berufung, ſchadet dieſes den andern nicht.

Begebung der appell. in peinlichen ſachen.

§. 1608. Wo in peinlichen ſachen die appellation gewöhnlich iſt, wie davon oben (§. 1099.) gehandelt worden, auch der **von Ludolf** obſ. 208. bl. 296. u. f., nicht minder der freyherr **von Lyncker** reſp. 55. vol. 1. bl. 319. u. f. auch **Mevius** P. 2. dec. 277. und 322. das weitere gelehret haben, hat die begebung keine giltigkeit, welches auch von eheſachen behauptet wird, **Schweder** de renuntiatione appellationis §. 14. bl. 903. Da hingegen in lehenſachen ſolche giltig iſt.

Die begebung geſchiehet ausdrücklich oder ſtillſchweigend.

§. 1609. Weil die entſagung der appellation entweder ſtillſchweigend oder ausdrücklich geſchiehet, (§. 1603.) ſo ereignet ſich die ausdrückliche, wo jemand den unterrichter in dieſer ſache angehet, in der abſicht und meinung von

der

der berufung abzugehen. Denn im fall jemand wehrender berufung in dem beſitz geſtöret wird, und deshalber bey dem unterrichter hülfe ſuchet, wird die begebung der appellation nicht vermuthet, **Mevius** P. 1. dec. 248. n. 3.

I. Jedoch iſt rathſam, daß der appellant in ſolchen fällen ſich verwahre, und erkläre, daß er dieſes, ſeiner appellation unbeſchadet, gethan haben wolle, **Mevius** P. 7. dec. 203. n. 13. — Cautel dabey.

§. 1610. Ferner wird der berufung ſtillſchweigend entſaget, wenn der jenige, welcher im vorigen urtheil zur zahlung vertheilt war, entweder ſelbſt oder durch ſeinen anwald um ſtundung nachſuchet, L. 5. C. de re iud. — Wenn man friſt zur zahlung ſuchet.

§. 1611. Weiter verzeihet jemand auf die berufung, wo er z. e. den gegner in ſeinem beſitz ſtöret, oder ihn gewaltſam entſetzet. — Wenn man den gegner im beſitz ſtöhret.

§. 1612. Vereinigen ſich die parteyen wehrenden appellation, daß ſie die ſache durch einen ſchiedsmann endigen wolten, auch dieſer geſprochen hat, iſt der berufung entſaget. Gleiche bewandniß hat es mit einem getroffenen vergleich oder zuſchiebung des haupteydes, **Schweder** am a. o. §. 20. bl. 910. — Wenn ſich die parteyen vergleichen.

§. 1613. Vermittelſt der unterlaſſung entſaget man der berufung, z. e. es wird nicht appelliret, oder es werden die formalien nicht beobachtet, — Wenn man die appellation oder deren formalien unterläſſet.

obachtet, oder das urtheil hat verſchiedene puncten, und man wendet nur wider einen die berufung ein.

Begebung der appellation iſt nicht auf andere mittel zu ziehen.

§. 1614. Dieweil alle verzichten buchſtäblich zu verſtehen ſind, ſo erhellet leichtlich, warum derjenige, ſo der berufung entſaget, auf die nichtigkeitsklage, ſupplication, wiedereinſetzung, und ſyndicatsklage nicht verziehen hat.

Wenn man beym unterrichter die herſtellung ſucht.

I. Wer aber bey dem unterrichter währender berufung die herſtellung ſuchet, ſcheinet die appellation fallen zu laſſen. Wiewohl dieſe regel auch ihre ausnahme leidet, Mevius P. 2. dec. 64.

Unterſcheid ſo zu beobachten.

II. Derowegen iſt ein unterſcheid zu machen: ob der appellant etwas leidet, oder thut. Erſtern falls wird die entſagung der appellation nicht vermuthet, Thönnicker adu. prud. in foro ciu. P. 2. bl. 489. n. 5.

Wie es im zweifel zu halten?

III. Im zweifel iſt zu erkennen, daß der appellant der berufung nicht entſaget habe, Thönnicker am a. o. n. 54. bl. 490.

Entſagung hindert die eingriffe nicht.

§. 1615. Daher würcket auch die entſagung der appellation nicht, daß die eingriffe zugleich mit aufhören.

Aber das urtheil wird rechtskräftig.

§. 1616. Sobald jemand die appellation fallen läſſet, wird das vorige urtheil rechtskräftig.

§. 1617. Er iſt auch ſchuldig die dem appellaten in dieſer inſtantz verurſachte koſten zu erſtatten, arg. L. 79. pr. D. de iudic., **Schweder** am a. o. §. 30. bl. 919. Auſſer, wo man die berufung zu dem ende fallen láſſet, damit der unterrichter die beſchwerde hebe, oder wenn der appellat unnóthige unkoſten gemacht hátte. und die unkoſten múſſen erſetzt werden.

§. 1618. Nun iſt noch von dem fall zu reden, da der appellat des appellantens beſchwerde einráumet. Bey dieſer ſache iſt auf zweyerley zu ſehen: 1) ob es ein beyurtheil, oder 2) ein endurtheil betrift? Jm erſten fall iſt dahin wieder zu ſehen: ob des appellaten ſinn ſey, daß die ſache an den unterrichter gelange, oder daß mit vorbeygehung des nebenpuncten der unterrichter in der hauptſache erkenne? Bey einráumung der beſchwerden ſieht man zu: ob ſie deswegen geſchehe,

§. 1619. Soll die ſache an den unterrichter gelangen, iſt des appellanten einwilligung hierzu vonnóthen, innaſſen dieſem daran gelegen iſt, daß die ſache aus den hánden des unterrichters komme, **Mevius** P. 2. dec. 351. 352., **Brunnemann** proc. ciu. cap. 28. n. 10. daß die ſache an den unterrichter gelange.

§. 1620. Ráumet aber der appellat die beſchwerde zu dem ende ein, damit der oberrichter in der hauptſache ſpreche, hat der appellant mit beſtand dargegen nichts einzuwenden, **Gaill** oder damit der oberrichter erkenne.

1. obſ.

1. obſ. 136. n. 2. Es wäre dann, daß die beſchwerde des appellanten und appellaten vortheil beträfe, Klock vol. 3. conſ. 187. n. 12., Faber in cod. L. 7. tit. 26. def. 26., Schweder am a. o. §. 11. bl. 897. u. f.

Dieſe einraumung iſt bisweilen rathſam.

§. 1621. Wo indeſſen wegen eines nebenpunctens appelliret worden, thut der appellat wohl, wenn ihm an beförderung der hauptſache gelegen, daß er die appellationsbeſchwerden einräumet, und er alſo der berufung wegen des nebenpuncten dadurch ein ende machet, Thönnicker am a. o. bl. 490. n. 56.

Sechs und funfzigſtes hauptſtück.

Von der ſupplication.

Urſprung der ſupplication.

§. 1622.

Dieweil vom urtheil des praefecti praetorio, auf befehl kayſers Conſtantins des groſſen, keine berufung erlaubet war (§. 1099.) L. 19. C. de appell.; ſo hat man die ſupplication von deſſen urtheil verſtattet, L. 5. C. de prec. imp. offer., Schulting in enarr. pandect. L. 1. tit. 11. §. 11.

§. 11. bl. 129. Es mochte aber auch einer an den kayſer ſich wenden, und da war die formul: vota pro ſalute tua facimus, welche nothwendig hinzugefüget werden muſte.

§. 1623. Gienge nun die ſupplication an den præfectum prætorio, muſte ſie binnen zehn tagen von zeit des geſprochenen urtheils eingereicht werden. Wolte man ſich aber damit an den kayſer wenden, war die nothfriſt von zwey jahren. Deren rechtfertigung ward nicht erfordert auth. C. quae ſupplic. C. de prec. imp. off. Deren verſchiedene nothfriſten.

§. 1624. Die ſupplication, welche an die übrige obrigkeiten gerichtet ward, kan in der that für keine ſupplication, ſondern nur für eine anrufung des richterlichen amts, angeſehen werden, L. 2. C. de petit. bon. ſubl., L. vlt. C. de diuers. reſcr. Andere nicht hieher gehörige gattung derſelben.

I. Ob zwar Lauterbach im coll. theor. pract. L. 49. tit. 8. §. 5. bl. 1410. dafür hält, daß die ſupplication auch bey eben den richter geſucht werden könne; ſo iſt doch der ſchluß vom præfectus prætorio auf unſere Teutſche gerichte vergebens, auch kan der reichshofrath mit ſelbigem nicht verglichen werden.

§. 1625. Die ſupplication hat mit der appellation einiges gemein und einiges beſonder. Gemein unter beyden iſt, daß ein jeder, welcher über einen richterlichen ausſpruch beſchweret Uebereinſtimmung der ſupplication mit der appellation.

zu ſeyn vermeinet, appelliren oder ſuppliciren könne.

§. 1626. Ferner müſſen beyde binnen zehn tagen von zeit des eröfneten urtheils, oder der davon erlangten wiſſenſchaft eingewendet werden. (§. 1623.)

§. 1627. Weiter iſt beyden gemein, daß das vorige urtheil entweder geändert oder beſtättiget wird.

Unterſcheid zwiſchen beyden. §. 1628. Da hingegen die ſupplication dieſes beſondere hat, daß man 1) nicht ſuppliciret, auſſer in dem fall, worin man nicht appelliren darf, 2) bey der ſupplication die übrigen nothfriſten der appellation als der einführung und rechtfertigung, nicht zu beobachten ſind, 3) man entweder ſich lediglich auf die vorigen acten beziehet, oder der ſupplicant ſeine beſchwerden in einer ſchrift vorſtellig macht, und der ſupplicat in einer ſchrift darauf antwortet. Wiewohl die beyden ſchriften blos auf die vorigen acten ſich lediglich gründen müſſen, weil neuerungen dahier nicht zuläßig ſind. Man kan übrigens mehr als einmahl appelliren, hergegen nur einmahl ſuppliciren.

Wer ſuppliciren könne? §. 1629. Ein ungehorſamer konte ſich der ſupplication annoch erfreuen, L. 1. C. ne lic. in

vna ead. cauſa, **Breti** ord. perantiq. iudicior. cap. 43. bl. 116.

§. 1630. Die ſupplication (§. 1638.) hemmet die rechtskraft ordentlicher weiſe, **Vultejus** L. 2. iuriſpr. Rom. cap. 33. bl. 519., ungeachtet dieſelbe an den vorigen richter gerichtet wird, geſtalt ſie in anſehung des proceſſes wie die appellation geartet iſt.

§. 1631. Alſo hat die ſupplication wider drey gleichſtimmige urtheile nicht ſtatt (§. 912.) Hat wider 3. gleichförmige urtheile nicht ſtatt.

§. 1632. Dieſes mittels durfte ſich niemand bedienen, auſſer in dem fall, darin keine berufung platz fand. Auch in geringfügigen ſachen war ſolche nicht zuläßlich. Wer appelliren kan, ſuppliciret nicht.

§. 1633. Hieraus veroffenbaret ſich die wahre eigenſchaft der ſupplication. Man kan ſie auch von der in verſchiedenen Teutſchen landen gewöhnlichen und der darunter verſteckten leuterung unterſcheiden, **Pufendorf** am a. o. P. 4. cap. 2. bl. 628. u. f. Unterſcheid der ſupplication der Römer und Teutſchen.

§. 1634. Auch beym reichshofrath iſt die ſupplication gebräuchlich, inſtrum. pac. Weſtph. art. 5. §. 54., **R. H. R. O.** tit. 5. §. 7., **wahlcapitulation** kayſers Carls des VII. art. 17. §. 2. (§. 1646.) Welche auch beym reichshofrath gebräuchlich?

Ob ſie bey dieſem die rechtskraft hemme?

§. 1635. Wer inzwiſchen ſolche beym reichshofrath binnen zehn tagen ſucht, hat, nach deſſen meinung, ſich nicht zu getröſten, daß ſie die rechtskraft des urtheils hemme, ſondern man achtet ſich allda in der ſupplication nach den formalien, die bey der cammer wegen der beſichtigung in acht zu nehmen ſind. Der ſupplicationseyd muß vom impetranten, und deſſen ſachwalter abgeſchworen werden, deſſen formel **Uffenbach vom reichshofrath** bl. 270. dargeleget. Davon unten §. 1646. ein mehrers.

Vorſicht wegen der hülfsvollſtreckung.

§. 1636. Ueberhaupt behindert ſie die vollſtreckung des urtheils nur ſolange, bis der obſiegende theil tüchtigen vorſtand geleiſtet hat, nou. 119. cap. 5., auth. *quae ſupplicatio* C. de prec. imp. off., inſtr. pac. Weſtph. art. 5. §. 54. Um aber diesfalls allen unnöthigen ſtreit und beſchwerlichkeit zu vermeiden, iſt am ſicherſten, wenn der ſieger zur hinterlegung einer dem wehrt der ſache gleichenden ſumme geldes angeſtrenget wird, **Mencken** am a. o. tit. 37. §. 5. bl. 422.

Wann ſie einzuwenden?

§. 1637. Sie wird entweder mit lebendiger ſtimme auf unverwandtem fuß oder in ſchriften binnen zehn tagen geſucht, nou. 119. cap. 5., und zwar von zeit der vom urtheil erlangten wiſſenſchaft, arg. L. 1. §. f. D. quando appell.

§. 1638.

§. 1638. Mich gehet jetzt nur die römiſche ſupplication an. Dieſe iſt ein rechtsmittel, vermöge deſſen ein durch ein urtheil beſchwerter, der jedoch nicht appelliren darf, um abänderung des urtheils binnen gewiſſer zeit anſuchung thut. Von jener wird hier nur gehandelt.

§. 1639. Die ſupplication hat anderſt nicht, als wider ein endurtheil oder ein beyurtheil, ſo die kraft eines endurtheils hat, ſtatt. Darneben muß die beſchaffenheit derſelben ſo geartet ſeyn, daß man von ſolchen urtheilen dermahlen nicht appelliren kan, z. e. wenn die ſumme keine 400. rthlr. beträgt, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 112, gleichwohl einer, ſo wider ein urtheil deshalber ſich beſchweret findet, ſich nicht der berufung, wohl aber der ſupplication bedienen kan. Worwider dieſes zu geſchehen?

§. 1640. Iſt die ſache ſo beſchaffen, daß wider das urtheil gar keine berufung zuläßlich, kan auch nicht ſuppliciret werden, z. e. wenn jemand beym jüngſten beſitz geſchützet worden, kan der gegner weder appelliren noch ſuppliciren, **Brunnemann** proc. ciu. cap. 28. n. 114. bl. 311., ingleichen in klaren ſchuldſachen, in unterhalts, gefängnißſachen ꝛc. **Blum** proc. cam. tit. 46. §. 42. Wo keine apellation zuläßlich, hat auch die ſupplication nicht ſtatt.

§. 1641. Ein jeder theil darf nur einmahl ſuppliciren, L. 5. C. de prec. imp. offer. (§. 1628.). Sie kan nicht wiederhohlet werden:

Vom verfahren darbey. §. 1642. Wird die ſupplication angenommen, iſt eine friſt zu deren rechtfertigung anzuberaumen. In dieſer dürfen keine neue beweiſungen vorgebracht werden. Es könte denn der ſupplicant eydlich erhalten, daß er von dem neuen beweiß vorher keine wiſſenſchaft gehabt, welchen falls er damit zugelaſſen wird.

Beſchaffenheit der rechtfertigungsſchrift. §. 1643. Die rechtfertigunsſchrift darf ſich nicht blos auf die beylagen, wenn deren welche vorhanden ſind, beziehen, ſondern es muß deren inhalt deutlich vorgetragen werden, L. 8. C. de prec. imp. offer.

Des ſupplicatens nothdurft darwider. §. 1644. Hierauf wird des ſupplicantens rechtfertigung dem beklagten mitgetheilet, welcher die formalien beleuchten, ſodann die vorgebrachte beſchwerden zu widerlegen ſuchen muß.

Urtheil. §. 1645. Demnächſt wird das urtheil geſprochen, und das vorige entweder geändert, z. e. „nunmehro aus den acten und der parteyen einbringen ſoviel zu befinden ꝛc.„ oder es wird beſtättiget, oder erkläret, oder die ſupplication wird für erloſchen erkannt, **Schwendendörfer** in proceſſ. Fibig. cap. 2, ſect. 22. bl. 844.

Supplication am reichshofrath. §. 1646. Die ſupplication beym reichshofrath iſt nach vorſchrift der gemeinen rechte zu beurtheilen, wie dieſes der Oſnabrückiſche friede art. 5. §. 54. nicht undeutlich beſaget, auch in der

der **reichshofrathsordnung** tit. 5. §. 7. diesfalls nichts geändert worden, vielmehr darin erwehnung geſchiehet, „damit den parteyen am „kayſerlichen hofgerichte das remedium ſuſpenſiuum nicht benommen werde.„ Indeſſen beſtehet derſelbe darauf, daß dasjenige, ſo wegen der cammerreviſion verordnet iſt, auch bey ihm in anſehung der hülfsvollſtreckung und der formalien auch der zu hinterlegenden verluſtgelder (§. 1635. 984. u. f.) beobachtet werde.

§. 1647. Alldieweil dieſes mittel den parteyen öfters ſchwer gemacht werden wollen, hat kayſer Carl der VI. in dem **decret** vom 14. januar. 1714. §. 9., beym **Pfeffinger** im IIII. band über den **Vitriarius** bl. 654. u. f., desfalls verfügung gethan, und in der **wahlcapitulation kayſers Carls** des VII. art. 17. §. 2. iſt ausdrücklich verſehen, daß da „das beneficium reuiſionis & ſupplicationis im reich ſtatt „habe, dieſes auch bey dem kayſerlichen reichs„hofrath wider deſſen erkenntniſſe, oder des kay„ſers ſelbſt eigene, durchaus nicht als etwas „verhaſſtes oder unzuläſſiges gehalten, ſondern „wenn die formalien richtig, niemanden ver„ſaget, auch durch übermäſſige ſporteln nicht „ſchwer gemacht werden ſolle. Ob es den parteyen ſchwer zu machen?

I. Am reichshofrath nennet man ſie eine reviſion. Daher **Bertram** im breuiculo praxeos imperialis aulicae Man neñt ſie am R. H. R. eine reviſion.

aulicae tit. 59. bl. 237. ſtatt der ſupplication von der reviſion handelt, und §. 4. bl. 239. dieſe als etwas verhaſſtes angiebt, nicht minder der freyherr von Andlern II. th. der conſtitutionum im andern abſchnitt bl. 1695. gemeinet: reuiſionis remedium plane odioſum, atque ideo, quantum fieri poteſt, reſtringendum, quum reuidere - iudicata ſit quodammodo imminuere eorum auctoritatem. Gegen dergleichen ſchreibwerck eifert vorermeldte wahlcapitulation (§. 1647.) und wann ſie etwas ſo verhaſſtes iſt: warum darf dann ein reichshofrathsagent in der ſupplicationsſache dienen?

Was dieſe ſupplication ſey? §. 1648. Es iſt demnach dieſe ſupplication, in anſehung der verſpielenden partey, ein die rechtskraft hemmendes mittel deſſen ſich der unterliegende gegen ein widriges reichshofräthliches erkenntniß bedienet, mit bitte, wegen der vom urtheiler nicht beobachteten umſtände die ſache nochmals durch andere urtheilsverfaſſere erwegen, und das vorige erkenntniß abändern zu laſſen.

Sie hemmt die rechtskrafft. §. 1649. Sie iſt ein die rechtskrafft hemmendes mittel, inmaſſen dieſes in den reichsgeſetzen begründet.

Welches aus der R. H. R. O. erwieſen wird. I. Es iſt dieſes eine unlaugbare wahrheit, anerwogen die reichshofrathsordnung tit. 5. §. 7. ausdrücklich erwehnet, was maſſen in dem Oſnabrückiſchen friedensſchluß verſehen, daß die ſupplication wider die reichshofraths urtheile erlaubt ſeyn ſolle, damit den parteyen am kayſerlichen

hofgericht

hofgericht das *remedium ſuſpenſiuum* nicht benommen werde. Nach welchen worten ſogleich die reviſion dieſer ſupplication entgegen geſetzt wird, zu geſchweigen, daß der unterſcheid zwiſchen ſuſpenſiv und devolutivmitteln allzukannt iſt, auch die verwandelung eines in des andern gar zu ſtarck in die augen fällt.

§. 1650. Weil ſie ein die rechtskraft hemmendes mittel iſt, wäre das jenige, ſo im **Oſnabrückiſchen friedensſchluß** art. 5. §. 54., nicht minder in der **R. H. R. O.** tit. 5. §. 7. diesfalls verordnet, lediglich zu beobachten, und mithin keine weitere nothfriſten ohne ausdrückliche änderung nur ermeldten **Oſnabrückiſchen friedens** einzuführen, wie dieſes **Uffenbach vom reichshofrath** cap. 23. ſect. 4. bl. 265. u. f. behauptet hat. Siehe auch, was desfalls ermeldter von **Andlern** am a. o. bl. 1695. n. 7. 8. angezogen hat. Sie iſt vermöge der reichsgeſetze nicht einzuſchräncken,

§. 1651. Man wolte denn die reviſion, wie ſolche beym cammergericht durch der ſtände räthe mit geſchiehet, auch beym reichshofrath geltend machen, welches jedoch der reichshofrath nicht zulaſſen wird. Wo man ſich aber nur in einigen puncten nach der cammergerichtlichen reviſion richten will, iſt wohl billig, daß ſolches in allen ſtücken geſchehe. und iſt nicht wie die reviſion am cammergericht

Unterſcheid der ſupplication und reviſion.

§. 1652. Abſonderlich iſt ſolche von der cammerreviſion unterſchieden, da der reichshofrath ſeine urtheile ſelbſt beſichtiget, (revidirt), jedoch ſo, daß perſonen, welche bey abfaſſung des vorigen urtheils nicht oder doch keine urtheilſprecher (re- und correferenten) geweſen, anbey unpartheyiſch und der ſache gewachſen ſind, dazu genommen werden. Es ſind auch nach maasgebung des **Oſnabrückiſchen friedens** die urtheilsſprechere aus beyden religionen von gleicher anzahl in allen ſupplicationsſachen zu beſtellen.

Gründe, warum der reichshofrath die ſupplication für eine reviſion hält.

§. 1653. Indeſſen hat der reichshofrath an den **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 125. ſich bisher gehalten, und ſich auf den §. 54. des V. art. des **Oſnabrückiſchen friedens** ſich geſteifet, mithin was in gedachtem reichsabſchied von der cammergerichtlichen reviſion verordnet, auf die ſupplication gezogen, und daher iſt nach reichshofraths brauch die nothfriſt der einzuwendenden ſupplication die zeit von vier monaten vom tag des ausgeſprochenem urtheils. Es iſt aber eben nicht nöthig, daß die ſupplicationsproceſſe auch binnen dieſer friſt ausgebracht werden.

Er hat die nothfriſt auf 4. monate geſetzt.

§. 1654. Ungeachtet die bewehrteſten rechtslehrer dafür halten, daß es am beſten gethan ſey, wenn man

man die ſupplication binnen zehn tagen einwende, damit dadurch die hülfsvollſtreckung behindert werde, **Lauterbach** in coll. L. 49. tit. 8. §. 5. bl. 1411., ſo geſtattet dennoch dieſes der reichshofrath nicht, ſondern weil er an die cammergerichtsordnung gewieſen, hält er die bey der reviſion geſetzte friſt der vier monaten für die rechte nothfriſt.

§. 1655. Kan der ſupplicant in ſolcher zeit mit fertigung der beſchwerden (libelli grauaminum) zu ſtande nicht kommen, muß er um friſt nachſuchen, und die verhinderung beſcheinigen, widrigen falls verſäumet er ſich an der ſupplication, **von Andlern** in iuriſprudentia L. 2. tit. 20. n. 4. bl. 477. Daher auch die vorgeſchützte unwiſſenheit des reichshofraths brauchs in keine betrachtung kommen ſoll, **eben derſelbe** am a. o. n. 9. bl. 479. Friſtſuchung und beſcheinigung der hinderniß.

§. 1656. Das zweyte, ſo diesfalls zu beobachten, iſt die anerbietung zum ſupplicationseyde, welchen ein jeder principal, wer der auch ſey, deſſen ſachwalter und anwald in ihre ſeelen abzuſchwören haben, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 125. Der principal und deſſen ſchriftſteller leiſten dieſen eyd durch ihren anwald. Die juden aber durch einen anweſenden juden. Alles dieſes iſt eine anwendung Anerbietung zum ſupplicationseyd.

deſſen ſo bey der cammergerichtlichen reviſion bräuchlich iſt, auf die ſupplication.

Ob der ſtänden räthe?

I. Jedoch ſind der ſtände räthe hiervon befreyet (§. 1234.) obwohl der von Andlern conſtit. bl. 1697. dieſes verneinet.

Die unterlaſſung dieſes eydes ziehet die erlöſchung nach ſich.

II. Wo jemand der abſchwörung dieſes eydes ſich weigert, oder deſſen anwald verſiehet an den formalien etwas, alsdann ſoll die ſupplication erloſchen seyn, von Andlern am a. o. Ja dieſer will nicht einmahl eine herſtellung wider den ablauf der fatalien zulaſſen, welches unbegründet iſt.

Inhalt ſothanen eydes.

§. 1657. Dieſer eyd gehet dahin: „daß er „die vorhabende ſupplication nicht ausgefährde „oder böſer meinung zu vernichtigung und aufhaltung des rechten und deſſen vollziehung, ſondern allein zur nothdurft ſuche, auch keinen „unnothdürftigen aufſchub begehre, desgleichen „in ermeldter ſache niemanden anders, dann „denjenigen, ſo das recht zuläſſet, nichts geben oder verheiſſen wolle, damit er das urtheil erhalten möge,„ Uffenbach am a. o. bl. 270.

Rechtstag zu deſſen ablegung.

§. 1658. Der ſupplicant hat um eine tagfahrt zu deſſen abſchwörung nachzuſuchen, welche darauf gegen vorlegung der quittung wegen hinterlegter ſportuln, anberaumet wird. Dieſes iſt eine gattung der verluſtgelder, davon oben §. 1244. u. f. gehandelt worden.

Verluſtgelder.

§. 1659.

§. 1659. Es pflegt alſo, nach anleitung der cammergerichtsordnung III. th. tit. 53. §. 2. und des reichsabſchieds vom jahr 1654. §. 126., eine gewiſſe ſumme willkürlich angeſetzet zu werden, welche, wann der ſupplicant ſachfällig wird, verlohren gehet. deren grund.

§. 1660. Nach vorſchrift des kayſerlichen decrets vom jahr 1714. §. 9. ſoll die ſumme der zu erlegenden verluſtgelder vom völligen reichshofrath beſtimmet werden. Beſtimmung der verluſtgelder.

I. Entſaget jemand der ſupplication, pflegt er der hinterlegten gelder auch verluſtig erkläret zu werden, weil dergleichen am cammergericht rechtens iſt, reichsabſchied vom jahr 1654. §. 126. Entſagung der ſupplication bringt den verluſt der gelder mit ſich.

II. Bey der römiſchen ſupplication, welche durch den Oſnabrückiſchen frieden (§. 1650.) eingeführet worden, weiß man weder von einem abzulegenden eyd, noch von verluſtgeldern; zu geſchweigen, daß der reichsabſchied vom jahr 1654. §. 125. 126. blos von der cammergerichtlichen reviſion handelt, auch in der wahlcapitulation kayſers Carls des VII. art. 17. §. 2. zwar dem cammergericht die anſetzung der verluſtgelder bey eingewandter beſichtigung der acten eingeſtanden, von der reichshofraths ſupplication aber nichts erwehnet worden. Anderer gründe, welche der freyherr von Andlern ſowohl in conſtitutionibus am a. o. bl. 1696. n. 8., als auch in der iuriſprudentia bl. 479. angezogen hat, vorjetzt nicht zu gedencken. Wie es eigentlich desfalls mit der ſupplication beſchaffen ſey?

Wie es am reichshofrath gehalten werde? §. 1661. Unterdeſſen erkennet der reichshofrath die ſupplication für erloſchen, wenn obige formalien nicht beobachtet ſind. Und dieſes iſt der gerichts brauch.

Wo die ſupplication ſtatt finde? §. 1662. Nun wird die frage: in welchen fällen die ſupplication platz finde? zu erörtern ſeyn. Und hier richtet man ſich nach der verordnung des reichsabſchieds vom jahr 1654. §. 125. und 127., davon ich oben §. 990. gehandelt habe. Wo alſo keine berufung zuläßlich, da hat auch die ſupplication nicht ſtatt, freyherr **von Andlern** in conſtitut. a. o. n. 4. bl. 1695.

Compremiß leidet keine ſupplication. §. 1663. Wer auf den reichshofrath ſich beziehet, (compromittiret) kan wider das gefällte urtheil keine ſupplication ſuchen, arg. des **reichsabſchieds** vom jahr 1594. §. 66.

Bloſſe klagesachen. §. 1664. Wie es in ſachen, welche durch eine bloſe klage (ſimplicis querelae) beym reichshofrath angebracht worden, zu halten, ſolches habe ich oben §. 990. erwehnet.

Peinliche und friedensbruchs ſachen. §. 1665. In peinlichen fällen, welche vor den reichshofrath gehören, ſodann wo ſich jemand nichtigkeiten halber oder in friedensbruchsſachen an den reichshofrath wendet, hat die ſupplication ſtatt.

§. 1666.

§. 1666. Wider drey gleichſtimmige urtheile wird keine ſupplication verſtattet, freyherr von Andlern iuriſprud. am a. o. n. 4. bl. 477. und in conſtitut. am a. o. bl. 1695. n. 4. (§. 1631.)

Drey gleichſtimmige urtheile.

§. 1667. Die übrigen fälle, worin keine berufung platz findet, habe ich oben §. 1402. und folgenden erwehnet, daher ich mich darauf beziehe, um nicht weitläuftig anführen zu dürfen, in welchen ſachen keine ſupplication zugelaſſen werde.

Wo die ſupplication nicht ſtatt habe?

§. 1668. Der wehrt der ſache ſoll ſich nach vorſchrift des **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 127. auf zwey tauſend rthlr. capitals, ohne einrechnung der zinſen und des intereſſe erſtrecken. Unter dieſem wehrt nimmt man keine ſupplication an.

Wehrt der ſache 2000. rthlr.)

§. 1669. Auf den fall (euentualiter) darf man keine ſupplication einwenden. Alſo wenn einer wegen eines erſt auszuſprechenden urtheils der ſupplication ſich auf den fall bedienen wolte, ingleichen wenn er eine erklärung des ausgeſprochenen urtheils ſuchete, und die ſupplication auf den fall mit anhangen wolte, wird er damit nicht gehöret.

Supplication auf den fall.

§. 1670. Enthält das urtheil verſchiedene glieder, kan man wohl wider die nur beſchwerende ſuppliciren.

Supplication wider einige glieder des urtheils.

§. 1671.

Supplicationsverfahren, und klage.

§. 1671. Was das verfahren betrift, mag nach reichshofraths brauch der ſupplicant entweder ſeine beſchwerden in einer klage (libello ſupplicationis) übergeben, oder ſich lediglich auf die vorigen acten beziehen, **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 53. §. 3. Dieſe ſupplicationsklage wird nach vorſchrift des **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 125. eingerichtet.

Nichtigkeiten werden in der ſupplication vorgebracht.

§. 1672. Und weil an den reichsgerichten die nichtigkeitsklage nicht anderſt, dann durch den weg der reviſion, zugelaſſen werden will, ſo kan er diesfalls durch ſeine nichtigkeiten vermittels der ſupplication bey reichshofrath vorſtellen, **reichshofrathsordnung** tit. 5. §. 7., freyherr **von Andlern** in conſtitut. bl. 1697. n. 11.

Exceptionsſchrift.

§. 1673. Die ſupplicationsklage wird dem gegner zu beobachtung ſeiner nothdurft und anziehung ſeiner ſchutzreden mitgetheilet. Dieſe ſchrift des ſupplicaten bekommt der ſupplicant zu ſeiner nachricht, geſtalt eine weitere handlung nicht verſtattet wird.

Verſuchung der güte.

I. Vor allen dingen muß die güte unter den parteyen verſucht werden, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 133.

II. Der

II. Der kayſer mag auch in wichtigen ſachen, woraus aufruhr zu befahren, einiger churfürſten und fürſten meinungen erfordern, **Oſnabrückiſcher friedensſchluß** art. 5. §. 54., meine abhandlung de iudicio principum. §. 142. bl. 92. Der kayſer kan einige ſtände zu rath ziehen.

§. 1674. Alsdann werden die acten zum ſpruch gegeben, wobey der urtheiler auf die formalien und materialien, und zwar lediglich diejenige, ſo in vorigen acten enthalten, zu ſehen hat. Denn weder neue umſtände, noch neue beylagen werden hier zugelaſſen; **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 53. §. 3. Es hätten ſich dann die neue umſtände erſt nachher ereignet, **Harpprecht** reſp. 95. n. 156., **Lauterbach** im coll. L. 49. tit. 8. §. 7. bl. 1413. Spruch, wobey nur auf die vorige acten geſehen wird.

§. 1675. Wird das vorige urtheil, der eingewandten ſupplication ungeachtet, beſtättiget, ſind die hinterlegten gelder (§. 1659.) verfallen, **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 53. §. 7., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 126. Beſtätigung des vorigen urtheils. Erſcheinet die ſupplication gantz unerheblich und verwegen, wird der ſupplicant hierüber noch mit einer anſehnlichen geldbuſſe, oder im fall ſeines unvermögens mit einer leibesſtrafe beleget, **reichsabſchied** am a. o., **deputationsabſchied** vom jahr 1557. §. 24., nicht minder wird der ſupplicant in die unkoſten des verzögerten Beſtrafung des muthwilligen ſupplicanten.

gerten

gerten proceſſes vertheilet, nur ermeldter **deputationsabſchied** §. 25.

Leidet keine weitere ſupplication.

§. 1676. Der verſpielende theil kan nicht ferner ſuppliciren, L. 5. C. de prec. imp. offer., **Lauterbach** am a. o. §. 5. bl. 1412.

Wie wenn der ſupplicant gewinnet?

§. 1677. Gewinnet aber der ſupplicant, ſo bekommt er die hinterlegten gelder wieder zurück, **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 53. §. 4. **kayſerliches decret** vom 14. januar. 1714. §. 9. beym **Pfeffinger** am a. o. bl. 654. Der gewinnende theil kan auch wider die urtheiler die ſyndicatsklage anſtellen, **cammergerichtsordnung** am a. o. §. 6. und 10.

Ob das vorige urtheil indeſſen zu vollſtrecken?

§. 1678. Anlangend die vollſtreckung des vorigen urtheils wehrenden ſupplicationsverfahrens, kommt es lediglich auf die frage an: ob es ſich reime, daß etwas ein die rechtskraft hemmendes mittel (ſuſpenſiuum) ſey, und auch nicht? Nun giebt die **reichshofrathsordnung** tit. 5. §. 7. den ausſchlag, wenn ſie die ſupplication ein ſuſpenſivmittel nennet. Wo alſo ein die rechtskraft hemmendes mittel iſt, kan das vorige urtheil zur vollziehung nicht gebracht werden, anerwogen ein anders iſt ein ſuſpenſiv ein anders aber ein devolutivmittel.

Wie es der reichshofrath hierunter halte?

§. 1679. Inzwiſchen achtet ſich der reichshofrath hierunter nach der cammergerichtlichen revi=

reviſion, und vollziehet das urtheil, wehrenden ſupplicationsverfahrens, wenn nur der gewinnende theil hinlänglichen vorſtand leiſtet, oder dem verſpielenden keine gefahr, oder unwiderbringlicher ſchaden dadurch zuwächſet.

Sieben und funfzigſtes hauptſtück.

Von der ſyndicatsklage wider den richter.

§. 1680.

Die gloſſatores haben einen beſonderen namen der ſyndicationsklage wider den aus vorſatz übel ſprechenden richter auf die bahn gebracht. Das wort ſyndicatio, ſyndicat, ſyndiciren bedeutet ſoviel, als rechenſchaft wegen des verhaltens von einem fordern, **Chriſti. Thomaſius** de vſu practico actionis aduerſus iudicem imperite iudicantem §. 3. bl. 10. *Urſprung der ſyndicatsklage, und bedeutung des worts: ſyndicat.*

§. 1681. Aus den ſchriften der gloſſatoren iſt dieſes wort in die reichsgeſetze gefloſſen, z. e. in den **reichsabſchied** vom jahr 1532. tit. 2. §. 17., die **cammergerichtsordnung** I. th. tit. 51., III. th. tit. 53. §. 2. 6. 10., die **reichs-** *Wie dieſes aus den gloſſatoren in die reichsgeſetze gekommen?*

abſchiede vom jahr 1557. §. 23. 24., vom jahr 1559: §. 60. 61. 62. 63. 64., die **R. H. R. O.** tit. 5. §. 7. und den **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 157.

Thomaſius erinnerung vom nutzen dieſer klage? §. 1682. Ermeldter **Thomaſius** errinnert zwar am a. o. bl. 46. daß dieſe klage keinen nutzen habe, inmaſſen es damit zuginge, wie der knabe Joabs im 2. B. Sam. XX. 11. geſaget: „troz, und mache ſich einer an Joab, „und thue ſich bey David nach Joab!

Sie kommt bisweilen vor. §. 1683. Allein es giebt öfters boshafte unterrichter, alſo kan dieſes mittel allerdings vorkommen, geſtalt ich mich erinnere, daß auf ſolches in einem fall, ſo ſich in Churtrieriſchen landen wegen eines beamten ereignet, erkannt worden. Wie dann auch **Thomaſius** am a. o. bl. 51. einen fall angezogen hat.

Was die ſyndicatsklage ſey? §. 1684. Gnug, da die rechte dieſes verſtatten, ſo muß man doch ſolches erklären. Die ſyndicatsklage iſt daher ein rechtsmittel, wodurch eine partey den richter beſchuldiget, daß er übel geurtheilet, demnach allen ihm dadurch verurſachten ſchaden erſtatten müſſe, L. vlt. C. de ord. cogn., L. 15. pr. de iudic., **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 51. und 53., **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 157. Wie ſie anzuſtellen ſey, erhellet aus dem formular bey

bey herrn D. Seyfarten bl. 454. des teut-ſchen reichsproceſſes.

§. 1685. Dieſe klage iſt eigentlich kein mit-tel, ſo die rechtskraft behindert, auſſer wo man an den oberrichter deshalber appellirete, **Mevius** P. 8. dec. 480., ſondern ſie gehet ſonſten nur wider den unterrichter aufs intereſſe, **Mevius** am a. o. Ob ſie die rechtskraft hindere?

§. 1686. Die erforderniſſe dieſer klage ſind 1) daß die partey durch den ſpruch verkürtzet, 2) dieſes offenbar ſey, 3) daß der richter durch ſeine unvorſichtigkeit daran ſchuld, und 4) daß der ſchade aus dem verſehen des richters unmittel-bar hergefloſſen ſey, **Mevius** am a. o. n. 7.-12. Was dazu erfordert werde?

I. Weil die ſyndicatsklage ſelten angeſtellt, und dieſes hauptſtück durch folgendes exempel ſehr erleu-tert wird, ſo habe dasjenige, was der berühmte cammergerichts procurator herr hofrath **Zwirlein** von der bekannten Lauenburgiſchen und Lübeckiſchen ſache wegen Möllen mir desfalls mitgetheilet, hier einzurücken für dienlich befunden: Neueſter fall einer ſyndicats-klage.

Unterthänigſt-ſchriftlicher receſſus introductionis reuiſionis, iuncta ſyndicatus querela, in ſachen weyl. herrn Adolphs, hertzogen zu Holſtein, jetzo herrn Georg Au-guſts, königs in Großbrittannien Majeſtät und churfürſtl. durchl. zu Braunſchweig-Lüneburg,

contra herren burgermeiſter und rath der kayſerlichen und freyen reichs-ſtadt Lübeck.

Mit beylagen ſub litteris A. B. C. D. E. F.

Hochgebohrner reichsgraf,
Römiſch kayſerlicher majeſtät cammerrichter gnädigſter herr!

Des halber ſchriftlich übergebener receß der ſtadt Lübeck.

Demnach herren burgermeiſteren und rath der kayſerlichen freyen reichsſtadt Lübeck ſich durch die unterm 22ſten martii 1743. in ſachen weyland herrn Adolphs, hertzogen zu Holſtein, jetzo herrn Georg Auguſts, königs in Großbrittannien und churfürſten zu Braunſchweig-Lüneburg, wider burgermeiſter und rath der ſtadt Lübeck, reſpectiue deciſae ſimplicis querelae & mandati de exequendo. S. C. nunc reuiſionis iuncta ſyndicatus querela die ſtadt Möllen, und darzu noch weiter prätendirte pertinentien ꝛc. in ſpecie punctum incompetenter reiectae reuiſionis, recognitionis, iuratae editionis documentorum, ſpolii, praetenſi prouiſorii &c. betreffend, bey dieſem höchſten reichsgericht eröffnete urtheil durchgängig beſchweret, und dargegen das durch die reichsgeſetze denen gravirten parteyen heilſamlich vorbehaltene remedium reuiſionis, ſo weit ſolche urtheil im namen eines höchſtpreißl. gerichts publiciret iſt, iuncta ceteroquin ſyndicatus querela, contra ſenatum incompetenter hic cognoſcentem (ſaluo ſummi iudicii per omnia reſpectu) an hand zu nehmen gemüſſiget worden: ſo erſcheinet, namens

namens dererſelben, unterſchriebener anwald, kraft ſub lit. A. beyliegender original general cum conſenſu ſubſtituti verſehener vollmacht, und produciret, binnen noch laufend vier monatlichen reichs conſtitutionsmäſſigen friſt, das von ihro churfürſtl. gnaden zu Mayntz, als des heiligen römiſchen reichs ertzcantzlern an dieſes höchſtpreißliche kayſerliche reichscammergericht erlaſſenes denuntiationsſchreibens verſchloſſen ſub lit. B., ſamt des taxeinnehmers Appelius originalquittung bezahlter cantzleyjurium ſub lit. C., wie auch original von ſeinem großgünſtigem herren principalen ſowohl, als auch deren ſyndico, herrn doctore Crohne, qua aduocato cauſſae ertheilte ſpecialgewälter ſub lit. D. & E., ingleichen libellum grauaminum reuiſionis iuncta ſyndicatus querela, triplici ſigillo ciuitatis clauſum, ſub lit. F. deſſen contenta & petita zu künftig eröfnenden iudicii reuiſorii & ſyndicatus gerechteſten erkänntniß wiederholet.

So viel aber die hierbey weiter zu beſorgende formalia betrifft, iſt er erbietig, kraft angeregter ſpecialgewälter ſub lit. D. & E. den reviſions- auch vermög der ordnung damit parificirten oder ſonſten etwa, nach maaßgabe der rechten, weiter erforderten ſyndicateyd in animas reſpectiue principalium & conſtituentium abzuſchwören, und die gewöhnliche caution de ſoluenda ſumma per dominos reuiſores & ſyndicatores ſuo tempore determinanda zu präſtiren. Und bitte dahero, E. hochgräfl. excellentz gnädigſt geruhen wollen, bey dieſer, ob verſans ex incompetentia iudicantium & natura negotii praeiudicium irreparabile nothwendiglich, iuncta ſyndi-

catus querela, interponirten reuiſion ihn zu wirck⸗ licher ablegung des erbottenen eydes gnädigſt förderſamſt zu laſſen; derer ſigillorum, gewälter, und übriger recognoſcendorum aber recognitionem vel ex officio.

E. hochgräfl. Excellentz

Wetzlar den 5ten julii 1743.

unterthänigſter
Bernardus Krumpiper,
not. caeſar. publ.

II. Das cammergerichtliche urtheil vom 22ten märtz 1743., wowieder die ſyndicatsklage, eingereichet worden, iſt dieſes inhalts:

Urtheil, wider welches die ſyndicats⸗klage erhoben.

IN ſachen weyl. herrn Adolph, hertzogen zu Holſtein, jetzo herrn Georg Auguſt könig in Großbritannien und churfürſten zu Braunſchweig Lüneburg, wider burgermeiſter und rath der ſtadt Lübeck, reſpectiue ſimpl. quer. & mand. de exequendo S. C., nunc interpoſitae nouae reuiſionis, iſt die durch not. Feyerlein am 20. octobr. 1741. angezeigte abermahlige reviſion nur allein in puncto deſſen, was in ſententia contra quam wegen aushändigung aller Ritzerau betreffenden documenten und ſchriften verordnet worden, geſtattet, und derſelbe zu ablegung des reviſionseydes in heutiger oder nächſtfolgender audientz gelaſſen; In allen übrigen puncten aber die eingewendete reviſion, als denen rechten und ehevorigen iudicatis zuwider, verworffen. Darauf ſind D. Meckel und reſpectiue ſeine principalen

1) die

1) die in der urtheil vom 28. junii 1741. auferlegte recognition oder eydliche diffeſſion derer Sachſenlauenburgiſchen originalien zu bewerckſtelligen

2) wider den durch D. Zwirlein producirten [516.] auch deſſen additamentum [530.] ſamt beylagen die nöthige handlung unter vorhin präfigirten termin und präjudicio einzubringen

3) alle zu Möllen und deſſen unſtreitigen pertinentien, wovon die noch ſtreitige ausgenommen bleiben, gehörige documenten und urkunden eydlich auszuhändigen, desgleichen

4) den extract der ſtadt Lübeckiſchen cämmereyrechnungen [174.] und daſelbſten allegirte beylagen num. 13. mit vorlegung der originalien zu beſtärcken, und klagenden theil quoad paſſus concernentes bey der allhier verordneten deputation vorzulegen;

5) obgedachte urtheil und dem darin verordneten proviſorio (jedoch dergeſtalten daß ad §. 8. dem Sachſenlauenburgiſchen mandatario nur allein bey dem actu iuramenti gegenwärtig zu ſeyn geſtattet, auch ad §. ſeq. dann ſolte die getreue conſervation und verwahrung aller zu dieſer ſache dienlichen und eydlich ſpecificirten documenten dem glauben und integrität des ſtadt Lübeckiſchen magiſtrats überlaſſen ſeyn ꝛc. die vollſtändige parition zu leiſten angewieſen, mit dem anhang, wo ſie deme alſo nicht nachkommen werden, daß die coram deputatione vorzuzeigende Sachſenlauenburgiſche originalien pro recognitis angenommen, und reſpectiue D. Meckels principalen jetzt als dann, und dann als jetzt, in die commi-

nirte ſtraf fällig erklärt ſeyn und auf genſeitiges anrufen ferner ergehen ſolle, was recht iſt. Uebrigens in puncto ſpolii läſt man es bey dem was in der urtheil vom 17. may 1737. proviſionaliter verordnet worden, bewenden. Endlich iſt an ſtatt weyland herrn Johann Auguſt, fürſten zu Anhalt Zerbſt, nunmehro auf herrn Carl Ezard, fürſten zu Oſtfrießland, nebſt der ſchon vorhin hierzu ernannten ſtadt Nordhauſen, zur urtheilsmäſſigen vollziehung des prouiſorii, commiſſio erkandt.

Mündlicher receß wegen obgedachter ſyndicatsklage.

III. Die in ordine nouarum am 5. julius 1743. abgehaltene receſſe lauten alſo:

Notarius Bernhard Krumpiper, S. quer. nunc reuiſionis, iuncta ſyndicatus querela das ſtädtlein Möllen und darzu noch weiter prätendirte pertinentzien ꝛc. in ſpecie punctum incompetenter reiectae reuiſionis, recognitionis iuratae, editionis documentorum, ſpolii, praetenſi prouiſorii betreffend:

übergiebt unterthänigſten ſchriftlichen receſſum introductionis reuiſionis, iuncta ſyndicatus querela, ſammt darin allegirten originalgeneralvollmacht, churfürſtl. Mayntziſchen denunciationsſchreiben, quittung bezahlter cantzleytax, ſpecialgewälter und libellum grauaminum reuiſionis & ſyndicatus reſpectiue verſchloſſenen ſub litteris A. B. C. D. E. & F. handle, offerire und bitte wie darin, mich ad iuramentum gnädigſt zu laſſen, und der adiunctorum recognitionem vel ex officio.

Gegenreceß wider ſo- [illegible]

IIII. D. N. den 8. julii 1743.

in ſpecie die a reiecta reuiſione reuiſionis abermahl angemaßte reviſion betreffend:

Dr.

Dr. Zwirlein: Nachdem die vom gegentheil durch einen gantz fremden und hieſigen orts unqualificirten notarium eingeführet werden wollende reviſio reviſionis nicht allein nach der reichsnotorietät und umumſtößlichen praxi dieſes höchſten gerichts eine unſtatthaffte und verbottene ſache iſt; ſondern auch die gewiſſenloß damit cumulirte querela ſyndicatus aus wohl überlegter boßheit auf eine nie erhörte weiſe dieſem höchſten gericht zum entſetzlichen ſcandal des publici recht ſpöttlich in faciem denuntiiret worden, und über dies der alle juſtitz haſſende Lübeckiſche magiſtrat einen von dem des gebrauchs ſeiner vernunfft notorie deſtituirten N. N. ausgeſtellten ſpecial gewalt übergeben zu laſſen ſich erfrechet, auch vermuthlich die andern nomine magiſtratus ſignirte ſpecialvollmacht von deſſen ſingulis membris ſo wenig geleſen, als weniger deren inhalt behörig ponderiret worden, inmaſſen der abgang des darüber erforderlichen attentati gnugſam zu tage leget, mithin oberwehnter gegentheiliges geſuch weder in materialibus noch formalibus beſtehen kan, und der nie unterbrochenen obſervantz dieſes höchſten gerichts nach einhelliger lehre und zeugniß aller cameraliſten ſchnurſtracks zuwider lauffet; Als bitte unterthänigſt, nicht nur daſſelbe gäntzlich zu verwerffen, und den unlegitimirten notarium keineswegès zum eyd kommen zu laſſen, ſondern auch demſelben ſamt ſeinen committenten wegen ihres begangenen erſtaunlichen frevels anderen ſchmähſichtigen juſtitz verächteren zum abſcheu und warnung mit nachdrücklicher fiſcaliſcher ſtrafe zu belegen, den mündlichen reviſionsreceß anbey nach dem exempel der unterm 16ten mertz 1670. in hac cauſa ergangenen urtheil in öffentlicher audientz

per pedellum in protocollo ausſtreichen, dem ſchriftlichen aber durch eben denſelben zerreiſſen zu laſſen, weiß auch deswegen durchaus nichts zu recognoſciren.

Acht und funfzigſtes hauptſtück

Von der beſchwerde über kündlich verzögertes oder verſagtes recht.

§. 1687.

Hiſtorie dieſer beſchwerde.

Weder die Römer noch die Teutſchen haben von dieſem rechtsmittel etwas gewuſt. Der pabſt aber hat ſolches um die gerichtbarkeit der geiſtlichen zu erweiteren, eingeführet, cap. 13. X. de iudic., cap. 8. X. de foro comp., **Janus** *a Coſta* in comm. ad decretales Gregorii VIIII. bl. 264. Nachher iſt dieſe beſchwerde in Teutſchland gebräuchlich, darauf in der güldenen bulle tit. 11. §. 3. feſte geſetzet, und durch die cammergerichtsordnung II. th. tit. 1. und 26. völlig eingeführet worden.

Zuſage unverzogenen rechts.

I. Es iſt die zuſage wegen unverzogenen rechtens ehedem in Teutſchland ſehr bekannt geweſen, wie Jac. Wencker de iuſtitia indilata gezeiget hat.

§. 1688.

§. 1688. Das recht verſagen, heiſſet, wenn jemand beym richter um ertheilung des rechten gebührend nachſuchet, der richter aber nichts darauf verfüget. Nichts verfügen bedeutet, wenn der richter entweder ſtillſchweiget, oder den imploranten mit einer entſchlüſſung nicht verſiehet, oder das rechtliche gehör verſaget. Was es ſey: das recht verſagen?

I. Z. e. es fordert einer vom andern, daß er ſein ausgeſprengtes vorgeben darthun müſſe, (prouociret ex L. diffamari) macht auch die diffamation wahrſcheinlich, und wann er gleich das gehörige dabey beobachtet, ſo weigert ſich doch der richter die proceſſe (ladung) zu erkennen. Ferner verſaget der richter wegen einer begründeten klage das gehör; er verſaget die ladung zur hülfe rechtens; oder verbietet einem ohne urſache, den rechtsſtreit zu verfolgen; oder er verſaget eine rechtswohlthat, z. e. ſicheres geleit; oder das recht zu behalten (ius retentionis); oder er verſperret den weg rechtens unvermerckt, z. e. er will, daß die parteyen ein compromiß eingehen; er ladet jemanden auf eine kurtze friſt gleich unausbleiblich; er gibt einen beſcheid ohne verhör der parteyen, hanget auch keine bedingung, dafern der gegner nichts darwider einzuwenden hätte, an; u. d. g. Exempel davon.

§. 1689. Die verzögerung des rechten nennet man, wenn auf dreymaliges anrufen des impetranten der richter die ſache gefährlicher weiſe erliegen läſſet, z. e. er zaudert mit dem zeugenverhör. Verzögerung des rechts.

Beſchwerde, ſo daraus entſtehet.

§. 1690. Aus der verſagung oder verzögerung des rechts entſtehen zwo beſchwerden, (querela denegatae vel protractae iuſtitiae), ſo die parteyen deshalber bey dem oberrichter führen können. Jedoch iſt dieſes mittel eigentlich eine bloſe beſchwerde (ſimplex querela) und keine appellation.

Wie die verſagung oder verzögerung zu erweiſen?

§. 1691. Sowohl die verſagung des rechten, als auch die verzögerung deſſelben muß beſcheiniget werden, und zwar entweder durch eine urkunde, oder vermittels leiblichen eydes, arg. der **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 26., deputationsabſchied vom iahr 1600. §. 27., freyherr **von Lyncker** de grauamine extraiudicali cap. 3. part. 2. ſect. 1. memb. 1. §. 1. bl. 86. n. 3. Wiewohl erſtlich auf einen beförderungsbrief (promotoriales) erkannt zu werden pfleget. Dafern aber dieſer nicht fruchtet, alsdenn wird der implorant zum verabſcheuungseyd (iuſiurandum perhorreſcentiae) gelaſſen, herr **D. Wieſenhavern** de eo, quod iuſtum eſt circa promotoriales §. 9. bl. 7.

Die beſchwerde gehet an den oberrichter.

§. 1692. In beyden fällen der verſagung oder verzögerung des rechten iſt die gerichtbarkeit des oberrichters begründet, folglich gelanget die ſache an denſelben, freyherr **von Lyncker** am a. o. n. 2, 3. §. 2. bl. 87. u. f.

§. 1693.

§. 1693. Es kommen öfters fälle bey den untergerichten, ſonderlich den beamten und adelichen gerichtshaltern vor, daß ſie die rechte verſagen oder verzögern, folglich können ſodann die landesregierungen hände einſchlagen, oder beförderungs (promotoriales) auch gebottsbriefe ausgehen laſſen. Wo es offt vorkomme?

§. 1694. Man kan aber zu dieſen mitteln nicht anderſt ſeine zuflucht nehmen, als wenn 1) das recht offenbar verſaget, oder kündlich verzogen iſt, 2) muß der richter, an den man ſich deshalber wenden will, unmittelbar höher und 3) die ſache ſo geartet ſeyn, daß ſie unter ſeine gerichtbarkeit gehöret, herr G. R. Böhmer de origine, progreſſu atque indole querelae denegatae vel protractae iuſtitiae §. 24. bl. 40. Was darzu erfordert werde?

§. 1695. Bey verſagung des rechten iſt gnug, wenn ſolches einmahl abgeſchlagen. Denn darauf kan man ſofort an den oberrichter ſich wenden, Gaill 1. obſ. 28. n. 5. 6., Mynſinger 5. obſ. 82., herr G. R. Böhmer am a. o. §. 25. Dieſes abſchlagen giebt eine beſchwerde. Wie aber ſolche bey der appellation begründet ſeyn muß, alſo hat der beſchwerte theil ſich wohl zu prüfen: ob er grund habe beym oberrichter auszulangen? z. e. des richters gerichtbarkeit iſt Was zur verſagung des rechts gehöre?

iſt unbegründet, man befahret aber, daß er unter dem ſchein des ungehorſams zufahren werde; alsdenn iſt eine begründete beſchwerde vorhanden. Hätte aber jemand eine fugloſe beſchwerde angebracht, iſt er deshalber zu beſtrafen.

Wer darüber urtheile?

§. 1696. Der oberrichter hat zu beurtheilen: ob das recht verſaget oder verzogen iſt?

Man kan ſich nicht gleich an die reichsgerichte wenden.

§. 1697. Weil man ſich zuerſt an des verſagenden unterrichters nächſte obrigkeit und herrſchaft zu wenden hat, (§. 1694.) **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 29. und 26.; ſo gehet der abſprung an die reichsgerichte ſofort nicht an; ſiehe die fälle, welche der freyherr **von Lyncker** dec. 893. und 1476. beygebracht hat.

Der oberrichter muß über die ſache zu ſprechen macht haben.

§. 1698. Zu dem muß der oberrichter über die ſache zuerkennen macht haben. Alſo kan zwar in peinlichen oder geiſtlichen ſachen an die reichsgerichte nicht appelliret werden; dafern aber ein nebenpunct diesfalls einſchlägt, und z. e. wider die weſentliche ſtücke des proceſſes angeſtoſſen wird, begründet dieſes des oberrichters gerichtbarkeit, herr G. R. **Böhmer** I. th. conſult. 29., II. th. conſ. 1175.

Er ziehet die ſache vor ſich,

§. 1699. Iſt das recht verſaget, alsdann erkennet der oberrichter eine ladung, und ziehet die

die ſache vor ſich, **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 16. am ende, geſtalt nicht zu vermuthen, daß der unterrichter rechtlich verfahren werde. Es mag auch ſonſt die ſache in einem ſtande ſich befinden, wie ſie will, concept **der cammergerichtsordnung** II. th. tit. 28. §. 3., **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 27. wenn das recht verſaget iſt.

I. Es iſt wohl vorauszuſetzen, daß die partey beſcheiniget hat, wie ſie um rechtliche hülfe behörig nachgeſuchet, und dennoch unerhört geblieben, concept **der cammergerichtsordnung** am a. o. §. 2. Beſcheinigung.

II. Vermag aber die partey keine ſchriftliche entſchlieſſung zu erhalten, und es will ſich kein notarius zu einhohlung derſelben gebrauchen laſſen, mag der oberrichter die ſache nicht gleich vor ſich ziehen, wie einige irrig vorgeben, ſondern er hat alsdann nur auf beförderungsbriefe zu ſprechen, **reichsabſchied** vom jahr 1566. §. 108., concept **der cammergerichtsordnung** II. th. tit. 28. §. 1. Was in deren ermangelung?

§. 1700. Beym verzogenen recht wird auf beförderungsbriefe (promotoriales) erkannt, und darin dem unterrichter eine willkürliche doch geraume friſt anberaumet, dem imploranten zu ſeinem recht zu verhelfen, **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 27. Es kan auch ein gebottsbrief (mandatum) um das recht einem angedeihen zu laſſen, ausgehen. Dieſe oder erkennet beförderungsbriefe, wenn es verzögert iſt.

ſind

ſind das ſicherſte und beſte mittel, geſtalt ſolche erkannt werden mögen, wenn gleich des oberrichters gerichtbarkeit weder in anſehung der ſache noch der ſumme begründet iſt, von **Ludolf** comm. ſyſtem. bl. 190. n. 9., inmaſſen die reichsgerichte auf beförderungsbriefe zu erkennen pflegen, wenn gleich ſonſt weder von dem richter, noch deſſen obern an ſie appelliret werden kan, arg. des **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 163. Hat es aber wegen der gerichtbarkeit über den unterrichter kein bedencken, ſind die beförderungsbriefe beſſer, **Wieſenhavern** am a. o. §. 19. bl. 11.

Unterſcheid: ob der richter nichts gethan, oder eine entſchlüſſung ertheilet?

§. 1701. Wobey genau acht zu geben: ob der unterrichter vorher gar nichts in der ſache gethan, und nur etwa das ſuchen abgeſchlagen? oder ob derſelbe eine entſchlüſſung ertheilet, welche zu verzögerung der ſache abzwecket? Wo dieſes letztere geſchehen, hat die beſchwerde des verzogenen rechten nicht ſtatt, ſondern der beſchwerte muß appelliren, **Mevius** P. 2. dec. 111.

Wo beförderungsbriefe ſtatt finden?

§. 1702. Ferner finden die beförderungsbriefe nur in ſtreitigen ſachen (contentioſae iuriſdictionis), ſodann in lehenſachen, bey den commiſſionen, austrägen ꝛc. ſtatt.

§. 1703.

1703. Gleichwie aber öfters ein groſes geſchrey wegen verſagten oder verzögerten rechts entſtehet, jedoch am ende nichts herauskommt; alſo hat ein jeder ſich diesfalls wohl zu prüfen, ehe er zu dieſem mittel ſchreitet. Daher würde derjenige ſehr unweißlich handeln, welcher ſich über verſagtes recht beſchweren wolte, wenn ihm die ausflucht der entſetzung (ſpolii) entgegen ſtehet, cap. 2. X. de ord. cognit. So iſt auch 2) dieſe beſchwerde unbegründet, wenn der kläger ungehorſam geweſen, und die koſten des termins nicht erſetzet hat, L. 15. C. de iudic. Hiernächſt 3) fällt die beſchwerde weg, wann der richter einem im termin nicht erſchienenen kläger die weitere ladung abſchläget, weil er den erforderlichen vorſtand wegen fortſtellung der klage nicht geleiſtet, cap. 1. de dolo & contum. in 6. 4) iſt ſie unbegründet, wenn einer eine klage wider perſonen eingibt, denen er ehrerbiethigkeit ſchuldig iſt, und dieſe durch die klage verletzet wird, L. 10. §. 1. D. de in ius voc., ingleichen 5) wo das ſuchen gantz ungerecht iſt, oder 6) die klage ungeſchickt, oder 7) dieſe vor einem richter, unter deſſen gerichtbarkeit der kläger nicht ſtehet, angeſtellet wird, Gaill 1. obſ. 119. n. 7. oder 8) die ſache zum ſchaden des ſtaats gereichet, z. e. wenn der richter einem geiſtlichen einen ärger-

Nöthige prüfung: ob die beſchwerde mit grund anzuſtellen?

Fäll, da ſie nicht ſtatt hat.

lichen injurienproceß abſchläget, **Mevius** P. 1. dec. 224., P. 3. dec. 217., oder zwiſchen kindern und eltern ein unanſtändiger proceß entſtünde, nnd der richter die ladung verſagte, ſondern ſie zum vergleich anwieſe, **Mevius** P. 8. dec. 296., oder 9) wenn jemand den richter um ein zeugniß des wohlverhaltens anſpräche, dieſer aber daſſelbe abſchlüge, weil derſelbe dahier nicht als richter angeſehen werden kan, **Joh. Chriſti. Bocken** in lectione Blumiana tit. 37. §. 31. bl. 404., oder 10) wenn wider eine partey ſothane beſchwerde angebracht werden wolte, eben dieſer am a. o. bl. 405.

Auch vom cammergericht.

§. 1704. Uebrigens darf der reichshofrath keine beförderungsbriefe an das cammergericht erlaſſen, **wahlcapitulation kayſers Carls** des VII. art. 16. §. 8.

Wie wegen verzogenen oder verſagten rechts zu verfahren?

§. 1705. Erſchiene ſonſten, daß der unterrichter aus ungeſchicklichkeit, oder unerfahrenheit, oder verſäumniß, oder beſtechung, oder bosheit zu jemands nachtheil geſprochen, oder das recht verſagt oder verzogen hätte, ſo ſoll gegen der ſchuldhaften obrigkeit ſowohl, als deren geordneten unterrichtern gebührende beſtrafung fürgenommen und zu einbringung der ſtrafe

der

der fiſcal ſein amt verrichten, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 109.

§. 1706. Wo aber das recht nur verzogen und vom oberrichter eine friſt zur beförderung der ſache vorgeſchrieben, hat der implorant nach beſchehener behändigung der beförderungsbriefe abzuwarten: ob ihm recht wiederfahre? denn nach verfloſſener friſt, kommt auf ſein anſuchen die ſache an den oberrichter, **deputations-abſchied** vom jahr 1600. §. 27. Nach verfloſſener friſt erwächſet die ſache an den oberrichter.

§. 1707. Den beförderungsbriefen deſto mehrers gewicht zu geben, pflegt der oberrichter wohl anzufügen: den imploranten klaglos zu ſtellen, damit er nicht nöthig habe, ſeinen recurs an dies höchſte gericht zu nehmen. Warnung dafür.

§. 1708. Es wird auch wohl befohlen, die acten nach rechtlichen erkenntniß zu verſenden; oder zu berichten: wie dem befehl gelebet? oder was für eine entſcheidung in der ſache erfolget? Es wird auch der anhang jeweilen gemacht: imploranten zu ſeinem rechte zu verhelfen, damit es diesfalls der anordnung einer commiſſion nicht bedürfe. Ander mittel den unterrichter in die ordnung zu weiſen.

§. 1709. Noch iſt von der beſchwerde über parteyiſches verfahren des unterrichters zu gedencken. Beſcheiniget dieſe die partey, ſo ſchreibet der oberrichter an den unterrichter, daß Beſchwerde über parteyiſches verfahren.

er den beſchwerden ihre abhelfliche maſſe geben und unparteyiſch verfahren, oder die acten, wie ſie liegen, nach auswertigem rechtlichen erkenntniß verſchicken ſolle.

Was der recurs ſey?

§. 1710. Wendet ſich jemand in dieſen fällen an den höhern richter oder an die reichsgerichte, pflegt man ſolches den recurs zu nennen.

Sorge für der imploranten.

§. 1711. Hat des imploranten ſuchen einigen ſchein, und derſelbe iſt ein unterthan, ſo es mit einem anſehnlichen gerichte oder gar ſeiner gerichts- oder landesherrſchaft zu thun hat, alsdann füget der oberrichter hinzu, „daß implorat „wegen des anhero genommenen recurſes im„ploranten weder etwas widriges in den weg le„gen, noch ihn ſonſten es entgelten zu laſſen ꝛc. oder: „wird implorat angewieſen den genomm„nen recurs imploranten weder entgelten zu„laſſen, noch deshalber einige ahndung oder „ſtrafe gegen ſelbigen vorzunehmen, damit wi„drigen falls nicht nöthig ſey anderweitige ver„ordnungen ergehen zu laſſen ꝛc., **reichshofraths** *concluſa* VII. theil bl. 1059., VIII. th. bl. 48. 219.

Neun

Neun und funfzigſtes hauptſtück.

Von dem den armen zum beſten eingeführten rechtsmittel wider einen rechtsſpruch.

§. 1712.

Im jüngſten reichsabſchied §. 114. iſt heilſamlich verſehen, daß, wenn ein appellant in ermangelung gnugſamer nachricht von der obrigkeit und den untergerichten, worunter derſelbe geſeſſen und begütert, wie auch wenn keine beſondere gefahr des meyneydes erſcheine, vermittels eines leiblichen eydes erhalten kan, daß ſein vermögen ſich nicht über 2000. fl. ſoviel das capital anbelanget, erſtrecke, ihm die proceſſe erkannt, und in der ſache, was recht iſt, geurtheilet werden ſolle. Verordnung des reichsabſchied von dieſem armen mittel

§. 1713. Wo demnach ein armer unterthan wegen der ihm im wege ſtehenden ſumme zu appel- Was dabey zu beobachten?

appelliren nicht vermag, gleichwohl er endlich erhärtet, daß er im urtheil auf 300. fl. capital verkürtzet ſey, muß ihm die appellation angedeihen. Wobey jedoch der eyd wegen der 300. fl. blos vom hauptſtuhl handeln muß. Denn die zinſen können zur ſumme, davon man appelliren will, nicht geſchlagen werden.

Zeugniß von der obrigkeit.

§. 1714. Will ein unterthan dieſer rechtswohlthat genieſſen, muß er ein zeugniß von ſeiner obrigkeit beybringen, dadurch er beſcheiniget, daß er mehr nicht, denn 1333⅓. rthlr. im vermögen habe. Könte er aber dergleichen zeugniß nicht erlangen, und es äuſſerte ſich kein argwohn eines meyneydes, wird er zum eyde gelaſſen: „daß er in dieſer ſache nicht allein „über 300. fl. in capital beſchweret, ſondern „auch der gantze ertrag ſeines vermögens nicht „2000. fl. wehrt ſey ꝛc.

Eyd, ſo desfalls abzulegen.

Dieſes mittel hat ſtatt, wenn ein gnadenbrief von der appellationsſumme vorhanden.

§. 1715. Dieſes mittel kommet auch denen unterthanen zu, welcher landesherrn wegen einer höheren appellationsſumme begnadiget ſind, herr profeſſor Joh. Jod. Beck de remediis contra ſententias ob ſummam litis non appellabiles competentibus cap. 2. §. 9. bl. 31.

Sechzigſtes

Sechzigſtes hauptſtück.

Von abforderung der acten.

§. 1716.

Die abforderung der acten (auocatio) iſt ein befehl des oberrichters an den unterrichter die acten wegen einer in unentſchiedenen rechten ſchwebenden ſache an ihn einzuſenden. Was abforderung der acten ſey?

I. In der wahlcapitulation kayſers Carls des VII. art. 16. §. 7. iſt dem reichshofrath unterſaget, proceſſe vom cammergericht zu avociren und §. 17. ſtehet: die allda anhängig gemachte ſachen nicht ab und und an den reichshofrath zu fordern.

§. 1717. Die ſache kommt alſo an den oberrichter ohne vorgehende appellation, **Vultejus** ad tit. C. de iuriſdict. bl. 101. n. 169. Wie die ſache an den oberrichter komme?

§. 1718. Der unterſcheid zwiſchen der ausdrücklichen abforderung, wovon hier die rede, und der ſtillſchweigenden iſt nicht begründet, **Vultejus** am a. o. n. 171. bl. 102. Dieſe nennet man, wo der oberrichter die ſache dem ordentlichen abnimmt, und ſolche einem andern aufträget. Ausdrückliche und ſtillſchweigende abforderung.

Eigentliche oder uneigentliche.

§. 1719. Die abforderung iſt entweder eine eigentliche oder eine uneigentliche. Jene habe ich §. 1716. beſchrieben. Die uneigentliche geſchiehet, wenn ein gleicher von einem gleichen oder der untere die acten von dem obern fordert, z. e. ein ausgezogener ſtand läſſet ſich vor dem hofgerichte zu Rotweil ein, der ausziehende aber fordert die acten von dieſem, **Vultejus** am a. o. n. 174. bl. 104., **Gaill** 1. obſ. 41.

Aus eigener bewegniß oder nicht.

§. 1720. Die abforderung geſchiehet entweder aus eigener bewegniß oder auf anhalten einer parteу, mit oder ohne grund (abſoluta vel ob cauſſam) **Brunnemann** im proc. ciu. cap. 28. n. 130. bl. 315.

Es muß ein höherer richter ſeyn.

§. 1721. Es wird aber eigentlich erfordert, daß der jenige richter, welcher die acten abfordern will, ein höherer ſeyn müſſe, an welchen ſonſten die berufungen ergehen (§. 1716.). Daher fordern die landesregierungen oder auch landesherrn die acten von den beamten und der adelichen gerichtshaltern, die landesherrn von ihren regierungen oder hofgerichten.

Streit wegen Arnſtadt.

I. Zwiſchen Sachſen-Weimar und Schwartzburg-Sondershauſen iſt wegen der abforderung der acten von der Arnſtädtiſchen cantzley ſtreit entſtanden, indem dieſe die acten in ſachen, in welchen keine berufung zuläßlich, nicht einſenden wollen.

§. 1722.

§. 1722. Anbey entſtehet die frage: ob bey einem gemeinſchaftlichen gerichte einer der obern die acten abfordern könne? **Chriſt. Lange** in der iſagoge ad proceſſum cap. 33. n. 275. bl. 570. und **Vultejus** de iuriſd. L. 1. n. 173. bl. 103. verneinen dieſe frage. Unterdeſſen fordert ein jeder hertzog zu Sachſen in denen ſachen, in welchen die berufungen vom hofgerichte zu Jena an ihn ergehen, auch die acten einſeitig ab. Wenn aber die parteyen z. e. im Eiſenachiſchen und Altenburgiſchen wohnen, können die acten an zwo herrſchaften nicht wohl eingeſchickt werden, ſondern es iſt diesfalls darauf zu ſehen: welche ſolche am erſten erfordert hat. Dieſes iſt ſodann an die andere herrſchaft zu berichten, mit dem vermelden, daß ſo bald die acten wieder eingekommen ſeyn würden, die anbefohlne einſendung erfolgen ſolle. Ob bey einem gemeinſchaftlichen gerichte einer die acten abfordern könne?

§. 1723. Wo zween gleiche oberrichter ſind, muß auf die zuvorkommung (prävention) geſehen werden. Daher darf der reichshofrath keine acten erfordern, wo dieſes das cammergericht ſchon gethan hätte, auch darf jener in keiner vor dem cammergericht anhängigen ſache die acten erfordern, **wahlcapitulation** kayſers Carls des VII. art. 16. §. 7., **Vultejus** am a. o n. 173. bl. 103., **reichshofraths**- Zuvorkommung zween gleicher oberrichter.

ordnung tit. 2. §. 8., **cammergerichts-ordnung** II. th. tit. 35., **reichsabſchied vom jahr** 1654. §. 166.

Nach entſcheidung der ſache hat die abforderung nicht ſtatt.

§. 1724. Sofern die ſache ſchon entſchieden iſt, hat keine abforderung mehr ſtatt. Daneben muß dieſe in dem ſtand geſchehen, wie die ſache ſich dermalen beym unterrichter befindet.

Der unterrichter darf nichts vornehmen.

§. 1725. Dieſer darf auch in der ſache nichts vornehmen, bis die ſache zum fernern verfahren an ihn wieder zurück geſendet wird, **Vultejus** am a. o. n. 173. bl. 102., **Lange** n. 326. bl. 1. §. 51. Widrigen falls begehet der unterrichter einen eingriff (§. 1467.) wenn auch ſchon beyde theile ihn fortzufahren erſuchet haben, **Lange** am a. o. n. 329. bl. 581. vielmehr, iſt alles verfahren nichtig, **Coch** in praxi fori Germ. P. 1. cap. 5. §. 9. bl. 94.

Die abforderung muß nicht ohne urſache geſchehen.

§. 1726. Ohne gerechte urſache mag der obere die acten nicht erfordern, als da ſind, daß 1) eine partey, unter die erbarmungswürdige gehöret 2) der unterrichter einem theil zuviel nachhänget, 3) derſelbe die ſache auf ſich erſitzen läſſet, folgends das recht verzögert oder gar verſaget, **Mevius** P. 2. dec. 139.

Der oberrichter kan dem unte-

§. 1727. Will aber der oberrichter dem unterrichter eine friſt anberaumen, binnen welcher

er in der ſache, was rechtens, verfügen ſoll, kan er es auch thun, in verbleibung deſſen aber alsdann die ſache vor ſich ziehen, mit vorbehalt der ſtrafe.

ren eine friſt anſetzen.

§. 1728. Ein fahrläſſiger richter macht nicht allein den ſtreit ſein, und iſt derohalben der partey das intereſſe und den ſchaden zu vergnügen pflichtig, ſondern er kan auch, nach befinden, ſeines dienſtes entſetzet werden, **Lange** am a. o. n. 283. 284. bl. 572.

Strafe eines fahrläſſigen richters.

§. 1729. Eine gerechte urſache iſt 4) das grauſame verfahren gegen die unterſaſſen, wie auch 5) der mißbrauch der richterlichen gewalt, **Mevius** P. 1. dec. 249. n. 10. 11., 6) wo es das gemeine beſte erfordert, 7) falls der unterrichter verdächtig iſt, er mag ein ordentlicher richter oder ein commiſſarius ſeyn. Sind die meiſten einer rathſtube (collegii) verdächtig, hat es gleiche bewandniß, oder wo der gerichtsherr über die ſeinige zu erkennen die macht hat, **Lange** am a. o. n. 301. bl. 575.

Gerechte urſachen der abforderung.

I. Keine hinlängliche urſache der abforderung iſt das vorgeben, daß der ſöhn anwald oder ſchriftſteller und der vater richter ſey, **Lange** am a. o. n. 320. bl. 579., oder daß einer oder der andere beyſitzer verdächtig, **Mevius** P. 1. dec. 65. n. 8., dieſer aber ſich der ſache enthält, oder es das haupt

Unzulängliche urſachen.

der

der rathsſtube (praeſidem collegii) betrift, Mevius P. 1. dec. 194.

Verdacht des richters.

II. Alle die rechtsgründe aber welche einen richter verdächtig machen, geben eine gerechte urſache zur abforderung, Mevius P. 2. dec. 215.

Grund der abforderung iſt die landeshoheit.

§. 1730. Der grund, warum die ſtände des reichs die acten aus den gerichten in ihrem lande fordern können, beruhet in der landeshöheit. Derowegen kan der landesherr die acten von den univerſitäts, geiſtlichen, kriegs und übrigen gerichten abfordern, Brunnemann im proc. ciu. cap. 28. n. 130. bl. 315.

Nicht ein Römiſches geſetz.

I. Alldieweil die abforderung aus der landeshoheit flüſſet, ſo iſt vergeblich ſolche aus dem L. 58. D. de iud. herzuleiten, Mevius conſ. 97. n. 33. u. f., Coch in praxi fori Germ. P. 1. cap. 5. §. 6. bl. 90.

Sie darf niemanden kräncken.

§. 1731. Dieſe abforderung darf aber niemanden an ſeinem rechte kräncken, und mithin kan auch die abforderung von denen, welche mit den gerichten belehnet ſind, ohne hinlängliche urſache nicht geſchehen, Gaill 1. obſ. 41. n. 5., Lange n. 270. bl. 568., Brunnemann im proc. ciu. cap. 28. n. 130. bl. 315.

Wo die abforderung nicht ſtatt habe?

§. 1732. Wenn auch die ſache vor einem gerichte hanget, wovon weiter nicht appelliret werden darf, hat die abforderung nicht ſtatt, gleichwohl

kan

kan der hof befehlen: von der ſachen beſchaffenheit zu berichten, **Mevius** P. 1. dec. 249.

§. 1733. Die abforderung iſt übrigens ein in rechten verhaſſtes mittel, **Mevius** P. 2. dec. 135. n. 6., anerwogen ſie in anſehung des unterrichters anzüglich iſt, (maculam adſpergit) **Mevius** P. 2. dec. 134., **Coch** am a. o. §. 8. bl. 93. Sie findet alſo nicht platz, auſſer wenn der obere dem untern die gerichtbarkeit nach gefallen abnehmen kan, z. e. bey einem commiſſarien, oder wo des unterrichters gerichtbarkeit aufhöret, **Mevius** P. 2. dec. 134. Sie iſt verhaſſet.

§. 1734. Demnach ſind die abforderungen ordentlicher weiſe verbotten, **Mevius** P. 6. dec. 230. n. 2., und ohne erhebliche urſache nicht zuläßlich, P. 1. dec. 217. n. 5., z. e. wo beym verzug gefahr haftet, n. 6., oder eine verwandſchaft der ſachen vorhanden iſt, P. 2. dec. 135. Daher ordentlich verbotten,

§. 1735. Auf erfolgten ſchluß in der ſache iſt ſie unzuläſſig, L. 1., L. 3. C. ſent. reſc., **Coch** am a. o. §. 9. bl. 94., noch viel weniger hat ſie nach der rechtskraft des urtheils ſtatt. und darf ohne überlegung nicht geſchehen.

§. 1736. Sonſten wird die abforderung folgender geſtalt geſucht: z. e. daß man nämlich ein rechtskräftiges urtheil erſtritten, auch um die hülfe, und daß deshalber eine tagfart anbe- Wie die abforderung der acten geſucht werde?

anberaumet, anbey beklagter vorgeladen werden möchte, angehalten habe, gleichwohl nichts erfolgen wollen, vielmehr man ſchon etliche wochen aufgehalten worden, gelange demnach an N. (den oberrichter) impetrantens dienſtliches bitten, er wolle die ſachen von N. (dem unterrichter) abfordern und dieſelbe vor ſich entſcheiden laſſen 2c.

Was dabey zu beobachten?

§. 1737. Hierbey wird folgendes beobachtet: 1) daß die bitte nicht an den höchſten richter, ſondern an den jenigen, welcher dem unterrichter am nächſten iſt, gerichtet werde, **Martini** in anal. for. tit. 1. §. 1. n. 145. bl. 48., 2) muß die ſache darin bemeldet werden, damit der oberrichter urtheilen könne: ob die ſache vor ihn gehöre? 3) muß die urſache hinzugefüget werden, warum die ſache beym unterrichter nicht bleiben könte, 4) kommt der ſchluß.

und darf ohne überlegung nicht geſchehen.

§. 1738. Kein oberrichter darf zur abrufung der ſache ſchreiten, ohne die ſache in behörige überlegung zu ziehen und den gegner darüber zu hören, **Mevius** conſ. 97. n. 42., **Martini** in anal. for. tit. 1. n. 172. bl. 50.

Wie bey abforderung zu verfahren?

§. 1739. Findet ſich nun die berufung der acten begründet, wird der implorat jeweilen alleine, unterweilen aber der unterrichter mit vorgeladen. Jener ſchützet ſodann die ausflucht der rechts-

hängigen

hängigen ſache oder der erſten inſtanz vor, mit bitte die ſache an deren vorigen richter zu weiſen. Der unterrichter aber verſpricht dem imploranten ſchleuniges recht wiederfahren zu laſſen.

§. 1740. Dafern nun der oberrichter hierauf zu ſehen bedencken trüge, wird z. e. erkannt: „daß „beklagter, ſeines vorwendens ungeachtet, ſich „allhier einzulaſſen ſchuldig, und wird der unter„richter aus dieſem ſtreit billig gelaſſen.

Wenn des beklagtens vorgeben unerheblich.

§. 1741. Iſt aber der ſachen beſchaffenheit alſo geartet, daß ſolche an den unterrichter wieder verwieſen werden kan, iſt der ſpruch: „die„weil mitbeklagter unterrichter, daß er klägern „ſchleuniges recht wiederfahren laſſen wolle, ſich „erbothen, ſo iſt er auch ſeinem gethanen ver„ſprechen nachzukommen ſchuldig, und wird „demnach dieſe an deſſen gerichte wieder billig gewieſen, **Martini** in comment, for. tit. 1. §. 1. n. 174. bl. 75.

Wie die ſache an den unterrichter wieder verwieſen werde?

§. 1742. Wo übrigens der oberrichter die acten vor ſich abzufordern die entſchlüſſung faſſet, iſt der unterrichter nicht befugt die abſchreibegebühren von den parteyen zu fodern, freyherr **von Lyncker** dec. 905. Veranlaſſet aber ein theil die abforderung, und es iſt bey berufungen die abſchrift der acten gewöhnlich, muß

Wie es mit den abſchreibegebühren der acten zu halten?

muß der ſuchende die abſchreibegebühren erſtatten, eben derſelbe am a. o.

Ein und ſechzigſtes hauptſtück.

Vom liquidations termin.

Wo ein liquidationstermin nöthig?

§. 1743.

Der richter kan in ſachen, darin der kläger zum abtrag einer gewiſſen ſumme, als z. e. capitals, zinſen und unkoſten vertheilet worden, zur hülfe nicht ſchreiten, bevor die parteyen über die zu verhelfende poſten einig oder dieſe vom richter entſchieden ſind.

Wenn ſolcher anzuberaumen?

wie dabey zu verfahren?

§. 1744. Zu dem ende wird auf anhalten des klägers eine tagfart um die poſten in richtigkeit zu ſetzen (terminus ad liquidandum) anberaumet, worauf, wenn die parteyen darüber verfahren, und zwar der kläger ſeine forderung unter gewiſſen ziſern von poſten zu poſten angegeben, der beklagte aber ſich darüber vernehmen laſſen, der richter erkennet. Siehe **Hofmanns** mod. proced. bl. 112. - 116. und **Barths** hodegetam forenſem bl. 393. u. f.

§. 1745.

§. 1745. Wenn alſo z. e. eine witbe um die unterhaltsgelder aus dem lehen bittet, auch der beklagte hierzu rechtskräftig vertheilet worden, ſuchet ſie um die hülfe an das ihr verſchriebene lehen nach.

Dieſes wird mit einem exempel erläutert. Des klägers ſuchen.

§. 1746. Dieſes ſuchen wird dem gegner mitgetheilet, und ihm die zahlung binnen vier wochen bey vermeidung der hülfe auferleget, widrigen falls z. e. der 28te junius d. j. zum hülfstermin ernennet ſeyn ſolle, an welchem beklagter zu erſcheinen, zu förderſt mit gegentheilen ein richtiges liquidum zu beſtellen, und bey unterbleibender gütlicher bezahlung deſſelben, gewärtig zu ſeyn, daß die vollſtreckung der hülfe in das gut N. geſchehe.

Des beklagten nothdurft.

§. 1747. Darauf gibt der kläger ſeine forderung alſo ein: Demnach in ſachen der verwittibten cammerjunckerin frau Johannen Dorotheen von W. entgegen den F. S. G. R. herrn N. N. deren forderung zu liquidiren; Als will klagender actor ſolches folgender geſtalt bewerckſtelligen:

Liquidation des klägers.

I. (A) an alimentgeldern:

1) 200. rthlr. — ggr. — pf. vom nov. 1735. bis 1736.

2) 84. — ſ — ſ interesse hiervon auf 7. jahre, 6. vom hundert;

3) 200. —— = —— = alimentgelder von 1736. bis 1737.
4) 72. —— = —— = intereſſe auf 6. jahre

556. rthlr. = — = latus,

rthlr. ggr. pf.

556. —— = —— = transport
7) 200. —— = —— = von 1737. bis 1738.
8) 60. —— = —— = intereſſe auf 5. jahre
9) 200. —— = —— = von 1738. bis 1739.
10) 48. —— = —— = intereſſe auf 4. jahre
11) 200. —— = —— = alimentgelder von 1739. bis 1740.
12) 36. —— = —— = intereſſe auf 3. jahre
13) 200. —— = —— = alimentgelder von 1740. bis 1741.
14) 24. —— = —— = intereſſe auf 2 jahre
15) 200. —— = —— = alimenta von 1741. bis 1742.
16) 12. —— = —— = intereſſe auf 1. jahr.

1736. rthlr. —— = ſumma der alimentgelder und intereſſe davon.

(B.) an haußmiethe:

17) 30. m. fl. —— = —— = vom novemb. 1735. bis 1736.
18) 12. —— 12 —— $7\frac{1}{5}$. intereſſe auf 7. jahre
19) 30. —— = —— = haußmiethe von 1736. bis 1737.
20) 10. —— 16 —— $9\frac{3}{5}$. intereſſe auf 6. jahre

83. m. fl. 8. ggr. $4\frac{4}{5}$. pf.

21) 83. —— 8. —— $4\frac{4}{5}$. transport der haußmiethe und intereſſe davon.

22) 30.

22) 30. —— = —— = haußmiethe von 1737. bis 1738.

23) 9. —— = —— = intereſſe auf 5. jahre

24) 30 —— = —— = haußmiethe von 1738. bis 1739.

25) 7. —— 4 —— $2\frac{2}{5}$. intereſſe auf 4. jahre

26) 30. = —— = —— = haußmiethe von 1739. bis 1740.

27) 5. —— 8 —— $4\frac{4}{5}$. intereſſe auf 3. jahre

28) 30. —— = —— = haußmiethe von 1740. bis 1741.

29) 3. —— 12. —— $7\frac{1}{5}$. intereſſe auf 2. jahre

30) 30. —— = —— = haußmiethe von 1741. bis 1742.

31) 1. —— 16 —— $9\frac{3}{5}$. intereſſe auf 1. jahr

---

260. m. fl. 8. ggr. $4\frac{4}{5}$. pf. ſumma der haußmiethe, und des intereſſe davon, oder

227. rthlr. 20. ggr. $4\frac{4}{5}$. pf.

hierzu

1736. rthlr. —— = —— an alimentgeldern, und intereſſe davon.

1963. rthlr. 20. ggr. $4\frac{4}{5}$. pf. ſu. ſummarum.

Und gab liquidantiſcher actor daneben zu vernehmen, daß das intereſſe deshalber 6. vom hundert angeſetzet, weilen liquidantin wehrenden dieſes proceſſes geld aufborgen, und ſolches auch mit 6. vom hundert verintereſſiren müſſen.

Zwey und ſechzigſtes hauptſtück.

Von der gerichtlichen hülfe.

Was die hülfe ſey?

§. 1748.

Die hülfe (execution) bedeutet diejenigen mittel, wodurch der richter dem gewinnenden theile dasjenige angedeihen läſſet, was das rechtskräftige erkenntniß mit ſich bringet.

Sie geſchicht durch den richter,

I. Niemand darf ſich ſelbſten helfen (§. 1.) derowegen muß die hülfe durch den richter vollſtrecket werden.

und ſetzt ein rechtskräftiges erkenntniß voraus.

§. 1749. Es muß ein rechtskräftiges erkenntniß vorhanden ſeyn, ſonſt kan keine hülfsvollſtreckung geſchehen. Ich ſage ein erkenntniß. Denn es kan ein urtheil, ein beyurtheil, ein beſcheid und entſcheidungsreſcript (deciſivreſcript) ſeyn.

Ob ein be-

I. Der befehl eines richters, jemanden zu bezahlen, wann derſelbe ohne der ſachen unterſuchung aus-

ausgegangen, wird für ein rechtskräftiges erkenntniß nicht geachtet, L. 5. 6. C. commin. epiſt. progr., Mevius P. 8. dec. 9. n. 4., Mencken tract. ſynopt. proc. tit. 39. §. 3. bl. 467.

ne unterſuchung, dazu hinreiche?

II. Gleiche bewandniß hat es mit einem reſcript des fürſten, darin er die hülfe vorzunehmen, anbefiehlet, cap. 2. X. de reſcript., L. 2. C. de appell., Mevius P. 4. dec. 116.

Oder ein reſcript eines fürſten?

§. 1750. Ein gerichtliches verſprechen, wodurch jemand ſich zur bezahlung einer gewiſſen ſumme anheiſchig gemacht, nicht minder das gerichtliche geſtändniß oder angelöbniß, es mag mündlich oder ſchriftlich geſchehen ſeyn, wird einem rechtskräftigen urtheil in dieſem ſtück gleich gehalten, Mencken am a. o. §. 4. 5.

Oder ein gerichtliches verſprechen der zahlung?

§. 1751. Die hülfe muß lediglich vom richter geſchehen. Daher die verbindung, darin der ſchuldner ſeinem gläubiger die hülfe eigenes gefallens ohne eine fernere rechtfertigung und proceß anzuſtellen, oder mit oder ohne recht ſich bezahlt zu machen, zugeſaget, jenem kein recht ſich ſelbſt zu helfen giebt. Räumet der ſchuldner den beſitz gutwillig ein, hat niemand etwas dargegen, L. 11. C. de pign. act., L. 3. C. de pign. Widerſetzt ſich aber der ſchuldner der gutwilligen einräumung, muß der gläubiger um ein ſtrafgebott nachſuchen, deputationsabſchied vom jahr 1600. §. 31.

Hülfe kan nicht von den partheyen geſchehen,

ſondern vom ordentlichen richter,

§. 1752. Der ordentliche richter, welcher das urtheil geſprochen, thut die hülfsvollſtreckung, arg. L. 15. D. de re iudic., inmaſſen der nicht gehörige richter (incompetens) nicht für eine obrigkeit, ſondern für einen entſetzer gehalten wird, L. 5. C. de iure fiſci, **deputationsabſchied** vom jahr 1600. §. 32.

und in der appellationsinſtanz vom oberrichter,

I. Daher auch nach vorſchrift der kayſerlichen rechte und des cammergerichts brauchs der oberrichter, wenn er in der appellationsinſtanz ein urtheil beſtätiget, die hülfe vollſtrecket, auth. ſi quis lit. C. de epiſc. aud., **Mevius** P. 4. dec. 349., **Gaill** 1. obſ. 113. n. 14., **Mynſinger** 4. obſ. 94.

wo eine änderung,

II. Wird das urtheil geändert, vollſtrecket daſſelbe der oberrichter. (§. 1562)

nach einer erklärung,

III. Bey erfolgter erklärung weiſet der oberrichter die ſache an den vorigen richter, **Carpzov** proc. tit. 18. art. 6. n. 73. u. f.

oder verwerfung der appellation vom unterrichter.

IIII. Wo die berufung für erloſchen oder unzuläßlich erkläret wird, vollſtrecket der unterrichter das urtheil §. 1562., L. f. §. 4. C. de temp. & rep. appell. Jedoch mit der ausnahme, daß wenn der oberrichter den appellanten in die koſten des verzögerten proceſſes vertheilet, deren ermäſſigung vor den oberrichter gehöret, **cammergerichtsordnung** III. th. tit. 50. §. 6.

Wie geiſtliche gerichte die hülfe vollziehen?

§. 1753. Die geiſtliche gerichte pflegen die weltliche obrigkeit um die hülfe anzugehen, **Gaill** 1. obſ. 115. Ebener maſſen wird der geiſt-

geiſtliche richter vom weltlichen um die hülfe wider einen geiſtlichen erſuchet, **Brunnemann** proc. ciu. cap. 29. n. 10., **von Ludolf** comment. ſyſtem. de iure camer., auctar. VIIII.

§. 1754. Die höhere gerichte tragen die hülfsvollſtreckung meiſtens andern auf. Wie die höhere gerichte?

§. 1755. Iſt die ſache, worin die hülfe ergehen ſoll, unter anderer gerichtbarkeit gelegen, muß der richter den ordentlichen richter zur hülfe rechtens erſuchen. Wie, durch hülfe rechtens?

I. Derjenige, welchem die hülfsvollſtreckung aufgetragen wird, heiſſet der hülfsvollſtrecker (executor). Wer der hülfsvollſtrecker ſey?

II. Dieſem kommt keine erkenntniß in der ſache zu, L. 8. C. de exſec. rei iud., **Mevius** P. 1. dec. 235. n. 4. Ereignet ſich ein zweifel, muß er den anſtand dem ordentlichen richter einberichten. Ueber die ſchutzreden, welche das urtheil beſtreiten, kan er ebenfalls nicht erkennen. Hingegen gehören die ausflüchte, welche die ſache nicht angehen oder nach dem urtheil annoch vorgeſchützet werden können, z. e. die vergleichung, vor ihn, **Gaill** 1. obſ. 113. n. 8: Dieſer kan in der ſache nicht erkennen.

§. 1756. Der ungehorſame theil, dem vermöge des rechtskräftigen urtheils etwas zu leiſten auferleget iſt, wird durch die hülfe zur befolgung des urtheils angehalten. Dieſes kan den kläger und den beklagten treffen, z. e. der beklagte iſt von der klage entbunden, und der Die hülfe ergehet wider den beklagten, auch den kläger.

kläger in die koſten vertheilet. Entrichtet er die-ſe nicht, ergehet die hülfe wider ihn.

Anzeige der folgeleiſtung des urtheils.

§. 1757. Gehet das urtheil dahin, daß etwas vom unterliegenden theil geleiſtet werden ſoll, wird nach vorſchrift des **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 159. dem verluſtigten theil eine friſt geſetzet, binnen welcher er bey vermeidung willkürlicher ſtrafe anzeigen ſolle, wie er dem urtheil gelebet.

Exempel eines ſolchen urtheils.

I. Z. e. „dann iſt zu vollziehung dieſes ur-„theils ihr, der appellantin, und zwar ſoviel die „einräumung der ſtreitigen lehenſtücke betrift, „zeit eines, zu erſtattung der erhobenen nutzungen „aber vier monaten pro termino & prorogatione „von amts wegen angeſetzt, mit dem anhang, wo „ſie ſolchem alſo nicht nachkommen wird, daß ſie „jetzt als dann, und dann als jetzt in die ſtrafe 10. „marcken löthigen goldes, halb dem kayſerlichen fiſco „und zum andern halben theil den appellaten ohn-„nachläſſig zu bezahlen, hiemit erkläret ſeyn, auch „der würcklichen hülfsvollziehung halber auf der-„ſelben ferneres anrufen ergehen ſolle, was recht iſt, von Ludolf im dritten band der obſ. for., faſc. 1, bl. 47. 53. 79. 84.

Gelebungs-urtheil.

§. 1758. Hierauf erfolget ein gelebungs-urtheil (paritoria) „daß der implorat glaubliche „anzeige zu thun, wie dem am - - eröfneten „rechtskräftigen urtheil und angehängten ex-„cutorialien, gehorſamlich gelebet ſey, zeit 6. „wochen

„wochen pro termino und prorogatione von „amts wegen angeſetzt ; mit dem anhang, „wo er ſolchem alſo nicht nachkommen wird, „daß es alsdann bey der den executorialien einver„leibten ſtrafe verbleiben, und das mandatum „de exſequendo ohne ferneres anrufen gefolget „werden ſolle ꝛc. **von Ludolf** am a. o. bl. 191. n. 129.

§. 1759. Fruchtet dieſes nicht, meldet ſich der gewinnende theil um das mandatum de exſequendo, welches darauf erkannt wird: „iſt „die vom imploranten eingereichte bittſchrift „wegen des mandati de exſequendo zu den acten „zu regiſtriren verordnet, darauf das gebethene „mandatum de exſequendo erkannt„, **von Ludolf** am a. o bl. 192. n. 130. Hülfsgebott.

§. 1760. Zeiget der implorat binnen der vorgeſchriebenen friſt nicht, wie er dem urtheil folge geleiſtet, ſo ergehet alsdann nicht allein der ſtrafe halber, ſondern auch in der hauptſache die hülfsvollſtreckung, **reichsabſchied** §. 160. Hülfsvollſtreckung wegen der ſtrafe und der hauptſache.

§. 1761. In fällen, darin dem verluſtigten theil etwas zu unterlaſſen oder etwas nicht zu thun, zuerkannt worden, wird demſelben ebenfalls eine willkürliche ſtrafe angeſetzet, daß er ſich des ihm auferlegten enthalten ſolle, z. e. den andern in ſeinem beſitz nicht ſtören ꝛc. ſondern Wie, wenn etwas nicht zu thun erkannt worden.

auch ein kurtzer termin anberaumet, darin er vorſtand leiſten muß, den andern nicht zu ſtören, nicht zu behindern, die maſſe nicht zu überſchreiten, nicht einzugreiffen, nicht zu beleidigen, worauf wegen der verwürckten ſtrafe die hülfe ergehet, **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 162.

Höhere ſtrafgebotte.

§. 1762. Widerſetzet ſich der implorat oder weigert ſich der vorſtandsleiſtung, werden höhere ſtrafgebotte gegen ihn erlaſſen, **reichsabſchied** §. 162. In der **wahlcapitulation** kayſers Carls des VII. art. 20. §. 11. iſt verordnet, daß die reichsgerichte mit der acht wider die ungehorſame zu verfahren nicht mehr macht haben ſollen, ſondern in bürgerlichen ſachen es bey den gewöhnlichen zwangsmitteln ſein verbleiben habe.

Acht iſt aufgehoben.

Gewöhnliche zwangsmittel.

§. 1763. Dieſe zwangsmittel beſtehen entweder in anſetzung einer geldbuſſe, (§. 1761.), L. 9. §. 6. D. ad L. Iul. pecul., L. vn. D. ſi, quis ius dic. non obtemp., oder in der auspfändung, tit. C. de exſec. rei iud., L. 2. C. ſi in caus. iud. pign., und darauf folgenden einſetzung (immiſſio), feilbiethung und gerichtlicher zuſchlagung, oder gefängniß, L. 1. C. qu. bon. ced., L. 9. §. 6. D. ad L. iul. pecul., oder, wenn durch die gerichtsbedienten das jenige, ſo dem

dem gläubiger gehöret, dem ſchuldner abgenommen wird, L. 68. D. de R. V., L. 3. D. ne vis fiat. Dieſe letztere gattung wurde die auſſerordentliche hülfe genannt, **Carl Breti** ord. perantiq. iudicior. ciuil. cap. 44. bl. 122.

I. Soldaten brauchte man bey den Römern zur hülfsvollſtreckung nicht, L. 8. C. de off. rect. prouinc., L. 1. C. de offic. milit. iud., L. 5. §. 1. C. de iuriſd. omn. iud., herr prof. Hommel de manu militari §. 15. u. f. bl. 27., **van Bynkershoek** L. 3. obſ. 1. 4. bl. 274. Dazu brauchten die Römer keine ſoldaten,

II. Inzwiſchen wurden jeweilen die ſoldaten zur eintreibung der ſteuern gebraucht, L. 1. C. de off. praef. aug. auſſer zu eintreibung der ſteuern.

III. In Teutſchland werden vermöge des **concepts der cammergerichtsordnung** III. th. tit. 57. §. 11. u. f. und der **executionsordnung** vom jahr 1555. §. 56. u. f. die kraysvölcker zur hülfsvollſtreckung gebraucht. Jetzo braucht man kriegsvölcker dazu.

§. 1764. Um die hülfe muß der richter vom gewinnenden theile erſuchet werden, inmaſſen er ſolche von amts wegen nicht thut, arg. L. 4. §. D. de damno inf. Von amts wegen wird die hülfe nicht vollſtrecket,

I. Beyurtheile kan der richter von amts wegen vollſtrecken, z. e. wenn er einen rechtstag zur abſchwörung des eydes von ſelbſten anſetzet. auſſer in beyurtheilen.

§. 1765. Ein anwald kan ohne beſondere vollmacht hierzu keine hülfe ſuchen, arg. L. 39. D. de procur., geſtalt die hülfsvollſtreckung Anwald kan die hülfe ohne vollmacht nicht ſuchen.

ſonſt

ſonſt nichtig iſt, **Mencken** tract. ſyn. proceſſ. tit. 39. §. 6. bl. 470., auch durch angelobung, das geſchehene für genehm zu halten, nicht gültig wird, **Rivinus** tit. 5. enunt. 48.

Man kan ſie mündlich und ſchriftlich ſuchen.

§. 1766. Die bitte um die hülfe kan ſchriftlich und auch wohl mündlich geſchehen, wenn dieſe anſuchung nämlich zum protocoll gegeben wird, **Mencken** am a. o.

Wie es ſchriftlich geſchehe?

I. Z. e. demnach beklagter N. N. dem am - - „dieſes jahr zwiſchen mir und ihm eröfneten und „nunmehro die kraft rechtens ergriffenen urtheil zu „ſchuldiger folge, die eingeklagten 30. rthlr. alles güt„lichen erinnerns ungeachtet, nicht bezahlet; So gelan„get an dieſelbe mein dienſtliches bitten, ſie wollen be„klagtem die zahlung auferlegen, und wider denſel„ben mit der hülfe gebührend verfahren, hierüber ꝛc., **Martini** in comm. for. tit. 39. n. 92. bl. 182.

Drey und ſechzigſtes hauptſtück.

Von ordnung und eintheilung der hülfe.

§. 1767.

Hülfe iſt ordentlich oder auſſerordentlich.

Die hülfe iſt entweder ordentlich oder auſſerordentlich (§. 1763.) **Breti** am a. o

§. 1768.

§. 1768. Sie gehet entweder wider die perſon oder auf die ſachen des verluſtigten theils. Jenes geſchiehet, wenn z. e. in wechſelſachen dem ſchuldner die wache geſetzt, und er ſolange im arreſt behalten wird, bis er ſich deſſen entbrochen. Wider die perſon oder ſache.

§. 1769. Soll der unterliegende theil etwas leiſten, und er verweigert ſich deſſen, wird er in ſchuldthurm geſetzet, oder dem gläubiger an die hand und halfter gegeben, L. 1. und f. C. qu. bon. ced., L. 34. D. de re iudic., Breri am a. o. Schuldthurm oder hand und halfter.

§. 1770. In die güter des verluſtigten theils ergehet die hülfe, wenn dieſer entweder eine ſache dem andern ausantworten ſoll, oder von ihm eine gewiſſe ſumme (quantitas) zu leiſten iſt. Im erſten fall läſſet ſolche der richter durch ſeine gerichtsbedienten wegnehmen und dem gewinnenden zuſtellen. Betrift es aber ein unbewegliches gut, wird der beklagte daraus und der kläger darin geſetzt. Oder in die ſachen des verluſtigten theils.

§. 1771. Hat der beklagte die ſache nicht mehr, oder er iſt eine gewiſſe poſt zu leiſten pflichtig, ſiehet man darauf: ob entweder das rechtskräftige urtheil auf die abtretung eines gewiſſen dings laute? oder ob dem kläger etwa ein beſonderes unterpfand verſchrieben, worin als- Wie wenn der beklagte die ſache nicht mehr hat?

alsdann die hülfe ergehet, L. 2. C. de pign. Iſt dieſes nicht hinlänglich greift man zum übrigen überhaupt verpfändeten vermögen.

Auspfändung.

§. 1772. Wo kein pfandrecht vorhanden oder keine ſache abzutreten, ergehet die hülfe in die bewegliche güter oder das fahrniß, welches man die auspfändung nennet.

Was unter fahrniß zu verſtehen?

I. Unter dem fahrniß verſtehet man z. e. baar geld, ſilbergeſchirr, gefälltes holtz, getreyde, ſo ſchon geſchnitten, die ausbeuthe, fiſche in haltern, verfallene renten, u. d. g.

Was auspfändung ſey?

§. 1773. Dieſe auspfändung iſt eine gerichtliche handlung, da dem beklagten von ſeiner fahrenden haabe ſoviel weggenommen wird, als zur befriedigung des klägers und erſtattung der verurſachten unkoſten vonnöthen, L. 31. D. de re iud., **Pufendorf** introd. in proc. ciuil. Bruns. P. 5. cap. 2. §. 1. bl. 696.

Hülfe gehet zuerſt auf bewegliche ſachen

I. Im fall das urtheil auf die ausantwortung einer ſache nicht lautet, auch kein pfandrecht vorhanden, ergehet die hülfe zuförderſt in die beweglichen güter, L. 15. §. 2. u. f. D. de re iud., inmaſſen der richter darauf zu ſehen hat, daß der beklagte nicht übern haufen geworfen werde, welches geſchehe, wo ihm die unbeweglichen güter nicht verbleiben, L. 22. C. de adminiſt. tut.

Vorher aber auf baares geld.

§. 1774. Vor allen dingen iſt dahin zu ſehen: ob der beklagte baares geld zur ausgabe, nou.

22.

22. cap. 45. §. 1. oder auch zum ſparpfennig habe? L. 79. §. 1. D. de legat. 3. Es mag beſchaffen ſeyn, wie es wolle, oder auch gewidmet ſeyn, wozu es wolle, oder gelöſet ſeyn, wofür es wolle, **Mencken** am a. o. bl. 515.

§. 1775. Im mangel des geldes nimmt man die ſachen von geringerm wehrt, welche der beklagte am beſten entrathen kan. Darauf greift man zu dem goldenen auch ſilbernen geſchirr und übrigen koſtbaren ſachen. Endlich ſchreitet man zu den betten, kleidern, ſich bewegenden dingen, als ſchaafen, kühen, pferden, L. 15. §. 2. D. de re iud., ſodann den früchten und renten, als betagten pachtgeldern, weiter zum graß, baumfrüchten u. d. g., **Mencken** am a. o. §. 44. bl. 517. Sodann ſachen von geringerm werthe.

§. 1776. Was jedoch zur handthierung und nahrung gehöret, darf nicht ehender weggenommen werden, bis ſich veroffenbaret, daß der beklagte weiter nichts an beweglichen ſachen und liegenden gütern, auch ſchulden und gerechtigkeiten im vermögen habe, **Martini** am a. o. tit. 39. §. 7. bl. 245. n. 30. nicht das, was zur handthierung gehöret,

§. 1777. Daher geſchiehet die hülfe nicht ins gewehr der ſoldaten, arg. L. 14. §. 1. D. de re mil., deren ſold, L. 4. C. de exſec. rei iud., L. 40. D. de re iud., die beſoldung der bedienten, als gewehr, beſoldung,

dienten, ſowohl der profeſſoren, doctoren, geiſt-
bücher. lichen und ſtudenten ihre bücher, es wäre denn
ſonſt kein mittel dem kläger zu helfen.

Zugvieh, ſchaafe, ſaamen-korn. §. 1778. Das zugvieh, die ſchaafe, ſo zur dunge
erweißlich nöthig ſind, das ſaamenkorn und was
zum ackerbau nothdürftig, mögen auch nicht eher
ausgefpändet werden, bis ſonſten nichts weiter
vorhanden, L. 7. 8. und auth. agricultores, C.
quae res pign.

Wie: wenn der beklagte etwas bey ſeiten ſchleppet? §. 1779. Schleppet der beklagte etwas von ſei-
nem fahrniß bey ſeite, wird er nicht zum eyde ange-
halten, um anzuzeigen, wo ſich dieſelben befin-
den, wenn noch fahrende haabe oder unbeweg-
liche ſachen vorhanden ſind.

Wie: wenn er die kiſten nicht aufſchlieſſen will? §. 1780. Weiß man, daß der beklagte fahr-
niß gehabt, er verweigert ſich aber ſolches an-
zugeben, oder die kiſten aufzuſchlüſſen, muß
er zur eydlichen anzeigung deſſelben angehalten
werden, Brunnemann in proc. ciu. cap. 29.
n. 27. bl. 324.

Man kan in dem fall in den unbeweglichen ſchreiten. §. 1781. Iſt aber noch etwas von unbeweg-
lichen gütern vorräthig, greift man zu dieſen,
und verſchonet den beklagten mit dem eyde, weil
er ſich es beyzumeſſen hat, daß er ſeine fah-
rende haabe verborgen, arg. L. 9. §. f. D. ad
L. Iul. pecul.

§. 1782. Indeſſen kan der beklagte dem kläger ſtatt dieſer oder jenen beweglichen ſache eine andere hingeben, auch mag der richter den kläger hierzu nach befinden anhalten. Jedoch darf der beklagte dem kläger kein unbewegliches ſtück an ſtatt des fahrniſſes anweiſen, auſſer wann es der kläger zufrieden. In dieſem fall kan er ſich auch ausbedingen, daß eben das jenige, ſo bey feilbiethung des fahrniſſes rechtens iſt, auch dahier beobachtet werde, arg. L. 23. D. de re iud., **Mencken** am a. o. §. 46. bl. 519. Ob der beklagte eines an ſtatt des andern hingeben könne?

I. Bey der hülfsvollſtreckung hat der richter dahin zu ſehen, damit das eheweib an ſeiner täglichen nothdurft keinen abbruch leide, arg. L. 29. C. de iure dot. Nothdurft des eheweibs.

II. Auch kan ein gläubiger nicht begehren, daß er wegen des vormunds in des unmündigen vermögen eingewieſen werde. Gleiche bewandniß hat es, wenn ein gläubiger verlangte, daß er wegen ſeines verſtorbenen ſchuldners in deſſen eheweibs heyraths oder paraphernalgut eingeſetzt werde. Vermögen des unmündigen.

§. 1783. Der kläger iſt nicht ſchuldig die ausgepfändete fahrende haabe anzunehmen, ſondern es wird ſolche geſchätzet und verkauft. Sachen, die ihren preiß haben, bedürfen keiner ſchätzung, ſondern es bleibt diesfalls bey dem marckt und mittelpreiß, arg. L. f. §. f. C. de Wie der kläger die ſachen anzunehmen ſchuldig?

iur. dom. imperr. als z. e. getraide, butter, öl, wein, käſe, ſpeck ꝛc.

Wer die ſachen ſchätze? §. 1784. Andere dinge aber werden vorher geſchätzet, und zwar das vieh durch fleiſcher, die ſchaafe durch ſchäfer, die wolle durch tuchmacher, ſeiden zeug durch kramer, fäſſer durch böttticher, bücher durch buchführer, kleider durch ſchneider, juwelen durch juwelirer, gold- und ſilbergeſchirr durch goldſchmiede, gewehr durch büchſenmacher, kutſchen durch ſattler, wein durch weinſchencken, hölzerne waaren durch ſchreiner ꝛc.

Schätzer müſſen ſchwören. §. 1785. Dergleichen ſchätzer müſſen hierzu vereydet werden, weil ſonſt auf ihre ſchätzung nichts gegeben wird, arg. L. 9. C. de teſtib. Man kan aber von ihnen nicht fordern, daß ſie von der gewißheit ſchwören, ſondern es iſt gnug, wo ſie ſchwören, daß ſie glauben und dafür halten, wie dieſes der wehrt der ſache ſey.

Auſſer, wenn ſie verpflichtet ſind. 1786. Iſt jemand zum ſchätzer beſtellet und dazu verpflichtet, bedarf es des eydes nicht, arg. L. 14. C. de iud., ingleichen wenn die parteyen einmüthig jemanden dazu vorſchlagen.

Erklärung des klägers: ob er die ſachen an- §. 1787. Nach vorgängiger ſchätzung hat der kläger ſich zu erklären: ob er die ſache für den preiß anzunehmen gewillet? Solchenfalls wird

wird ſie ihm gerichtlich zugeſchlagen, L. 15. §. 3. D. de re iud. — nehmen wolle?

§. 1788. Verweigert er ſich aber die ſache anzunehmen, alsdann kommt ſie zum öffentlichen verkauf, welches auch geſchehen muß, wo der beklagte mit der ſchätzung nicht zu frieden iſt, oder die ſachen vom wehrt ſind, z. e. juwelen ꝛc. — Sonſt kommt es zum verkauf.

I. Die öffentliche feilbiethung geſchiehet entweder vermittels des ausrufs oder öffentlichen anſchlags, z. e. „demnach, auf anſuchen Johann David Heilmanns „gläubiger, deſſen fahrniß gerichtlich verzeichnet, auch „von dieſen um deſſen öffentlichen anſchlag gebethen „worden, als hat man ermeldte Heilmanniſche fah„rende haabe hierdurch männiglichen zu feilem kaufe „anbiethen wollen. Wer nun etwas davon zu kaufen „gemeinet, kan ſich den - - - auf dem rathhauſe „allhier um - - uhr einfinden, darauf biethen und „und das weitere ſich gewärtigen ꝛc. „ Philippi de ſubhaſtationibus cap. 2. comm. 14. n. 26. bl. 120. — Feilbiethung durch ausruf oder anſchlag.

§. 1789. Hat der kläger die öffentliche feilbiethung nicht verlanget, auch ſich kein käufer eingefunden, muß er die ſache für den geſchätzten wehrt annehmen, L. 21. D. quod met. cauſ. — Wann der kläger die ſache annehmen müſſe?

§. 1790. Bey der öffentlichen feilbiethung darf er einen käufer abgeben. Biethet ihn niemand herunter, wird ihm die ſache dafür zu- — Er darf einen käufer abgeben.

geſchlagen, jedoch hat der beklagte binnen 2. jahren das wiedereinlöſungsrecht, L. 3. §. 3. C. de iure dom. imp., welches aber in anſehung eines andern käufers wegfället, L. 8. L. 18. C. de diſtr. pign.

Nach dem fahrniß kommen liegende güter.

§. 1791. Iſt ſoviel fahrniß nicht vorhanden, daß der kläger davon befriediget werden könte, alsdenn erſt greift man zu den liegenden gütern.

Unterſcheid unter dinglichen und perſönlichen klagen.

§. 1792. Vor allen dingen muß man beobachten: ob der kläger eine dingliche klage angeſtellet, vermittels deren er ein hauß, acker, wieſe, garten u. d. g. ſuchet, oder: ob er perſönlich oder hypothecariſch geklaget hat.

Einweiſung in dinglichen.

§. 1793. Im erſtern fall bittet der kläger um ausſetzung (exmiſſion), und daß er eingeſetzt werde (immittiret). Dieſe einweiſung gibt dem kläger einen wahren beſitz, und er nutzet die ſache als der eigenthümer, arg. L. 15. §. 16. D. de damn. inf., **Pufendorf** am a. o. §. 1. bl. 704.

auf des beklagten klägers oder dritten.

I. Die ausſetzung iſt eine werfung aus dem beſitz. Dieſe ereignet ſich entweder auf ſeiten des beklagten, **Schwendendörfer** in proc. Fibig. bl. 972., oder auf ſeiten des klägers, wenn dieſer von den nutzungen ſeine bezahlung erhalten, oder ſie gehet gegen einen dritten, **Schwendendörfer** bl. 974., **Mencken** am a. o. bl. 537.

Einweiſung in perſönlichen klagen.

§. 1794. Iſt hingegen die hülfe wegen einer perſönlichen oder hypothecariſchen klage zu voll-

vollziehen, wird der kläger in des beklagten liegende güter, ſoviel vonnöthen, eingewieſen, wodurch er ein recht überkommt, die nutzungen daraus zu erheben, und an der forderung abzurechnen, L. 7. §. 1. u. f. D. de reb. auct. iud. poſſ., cap. X. vt lit. cont., **Pufendorf** am a. o. bl. 704. §. 2.

§. 1795. Dieſer einſatz ſoll dem jenigen gleichen, welcher aus der andern erkenntniß geſchiehet, tit. D. ex quib. cauſ. in poſſ. eat. Alleine betrachtet man die ſache nach den Römiſchen rechten, ſo wird bey dem einſatz auf den unterſcheid einer dinglichen oder perſönlichen klage nicht geſehen, **Weſtenberg** in principiis pand. L. 42. tit. 4. §. 10. bl. 988. Es iſt auch ſothaner einſatz wegen eines ſich verbergenden oder abweſenden ſchuldners erfunden. Und begibt es ſich, daß derſelbe zur verkürtzung der gläubiger ſich verborgen, erlangen dieſe ein recht zu verkaufen, **Weſtenberg** am a. o. §. 15.

ist nicht die Römiſche aus dem andern erkenntniß.

§. 1796. Erweget man die ſache nach dem päbſtlichen recht, ſo iſt daſelbſt ein unterſcheid zwiſchen der dinglichen und perſönlichen klage zu befinden, und wird bey der letzten ein kläger erſt in das fahrniß, ſodann, wo nöthig, auch in die liegende gründe eingewieſen, herr **G. R. Böhmer** in iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 15. §. 13. u.

Auch nicht nach dem päbſtlichen.

13. u. f. bl. 1149. Es iſt aber dieſer wegen ungehorſams zu beſchehende einſatz ausdrücklich im **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 36. aufgehoben. Daher die einweiſung nach ausgeſprochenem urtheil von jener wohl zu unterſcheiden, und vielmehr aus den Teutſchen rechten herzuleiten iſt, **Heineccius** in elementis iuris Germanici L. 3. tit. 7. §. 276. u. f. bl. 625.

sondern dem Teutſchen recht.

Würckungen der einweiſung.

§. 1797. Dieſer einweiſung (§. 1796.) ſchreiben die practici folgende würckungen zu: daß 1) dem kläger ein gerichtliches pfand dadurch gegeben werde, L. 2. C. qui pot. in pign., L. f. C. de exſec. rei iud., **Mencken** am a. o. §. 58. bl. 539., 2) der kläger dadurch den beſitz, und die macht die nutzungen zu erheben, erlange. Er muß aber als ein verwalter für das leichte verſehen (leuem culpam) haften, und dabey von den nutzungen rechnung ablegen, **Mencken** am a. o. §. 58. bl. 539.

Sequeſter.

I. Um dieſer beſchwerde überhoben zu ſeyn, kan er den richter, worunter die ſache gelegen, angehen, damit er einen ſequeſter beſtelle, Schwendendörfer am a. o. bl. 978.

Muß der beklagte zulaſſen.

II. Der beklagte kan wider die beſtellung eines ſequeſters mit grund nicht ſprechen, **Mencken** am a. o. bl. 541.

III. Da-

III. Damit der richter wegen des ſequeſters auſſer verantwortung bleibe, gibt er dem kläger auf, jemanden hiezu in vorſchlag zu bringen. Das ſicherſte iſt gegen tüchtigen vorſtand jemanden die ſache zu verpachten. Wie der richter am ſicherſten dabey gehet

§. 1798. Uebrigens rechnet man gemeiniglich zu den unbeweglichen ſachen, 1) die liegende güter und was dieſen anhangt, L. 18. D. de act. emt. 2) die bäume im wald, L. 7. §. 5. D. quod vi aut clam, 3) die mühlen, 4) angehängte räder und 5) angemachte mühlſteine, 6) mahlkaſten, 7) das werckgezeug und die vorräthe bey einem hammerwerck, 8) ſchiffmühlen, 9) windmühlen, 10) keltern, 11) was von rechts und gewohnheits wegen den liegenden gütern verglichen wird, als die klagen, ſo einem wegen eines unbeweglichen guts zuſtehen, L. 15. D. de re iud., L. 17. D. de adq. vel am. poſſ., alle ſchuldbriefe, ſo auf liegende gründe verſichert, 12) die betten, pfülen, küſſen, leihlachen, die in einem gaſthofe in der gaſtung täglich genutzet werden, 13) die ſtücke, mörſer u. d. g., 14) die fiſche in den teichen, ſo zum leich gehalten werden, oder die ſatzfiſche, und die, welche in flüſſenden waſſern ſind, 15) die frondienſte, 16) das unbetagte erbegeld, 17) unbetagte renten, 18) die jagd und zugehör, als Was man zu unbeweglichen ſachen rechne?

garne, ſowohl auch die engliſchen hunde, tocken, rüden, ſpür = leit = jagd und andere dergleichen hunde, und was ſonſten zur weydmannſchaft gehöret, 19) die fiſcherey, 20) die gerichtbarkeit, **Martini** in comm. for. tit. 39. §. 9. bl. 254., **Mencken** am a. o. §. 51. bl. 527.

Unterſcheid wegen der gerechtigkeiten.

§. 1799. Allein da man die dinge in bewegliche und unbewegliche theilet, auch weiß, daß die rechten und gerechtigkeiten, ſodann die ausſtehende ſchulden eine dritte gattung ausmachen, L. 15. §. 2. D. de re iud.; ſo iſt diesfalls der nöthige unterſcheid zu beobachten.

Liegende güter ſind nicht zu geringe wegzugeben.

§. 1800. Bey der hülfe in die liegende güter hat der richter die maſe zu halten, damit nicht etwa einer um eine geringe ſumme geldes ein gantzes gut, ſo mehr würdig, einnehme.

Der kläger hat die wahl, das beſte anzugeben.

§. 1801. Der kläger hat in anſehung der unbeweglichen ſtücke, wo kein pfandrecht vorhanden, die wahl, daß er in das beſte ſtück die hülfe ſuchen möge, **Mevius** P. 5. dec. 312.

Welcher richter an liegende gründe die hülfe vollziehe?

§. 1802. In die liegende gründe kan niemand die hülfe vollziehen, als der richter, worunter ſolche gelegen, wie dann auch dieſer dabey nach den geſetzen, ſo bey ihm wegen der hülfe vorgeſchrieben ſind, ſich lediglich richten muß,

Textor

Textor in praxi iudic. P. 1. cap. 14. n. 34. bl. 85.

§. 1803. Wäre inzwiſchen die einweiſung von dem nicht gehörigen richter (incompetente) geſchehen, ſo hat der eingeſetzte nichts deſto weniger ein recht, die ſache zu behalten (ius retentionis), **Brunnemann** in proc. ciu. cap. 29. n. 5. bl. 318., **Martini** am a. o. §. 19. n. 26. bl. 304. Würckung der einweiſung eines nicht gehörigen richters.

§. 1804. Reichen die liegenden güter nicht zu, kan ſich der kläger an des beklagten ausſtehende ſchulden und gerechtigkeiten halten. Schulden und rechte.

§. 1805. Zu dieſen ſchreitet man um des willen zuletzt, weil die hülfe dahier in eine fremde ſache geſchehen muß, auch wegen deren beytreibung einige ſchwierigkeit ſich ereignet, indem der kläger alsdenn mehr als mit einem beklagten zu thun bekommt, **Martini** am a. o. tit. 39. §. 17. n. 2. bl. 302. Warum man dazu zuletzt ſchreite?

§. 1806. Unterdeſſen hält der richter den beklagten zuförderſt zur ausantwortung der ſchuldverſchreibung an, arg. L. 1. C. de donat.; ſodann wird dem ſchuldner anbefohlen, an ſeinen gläubiger weder den hauptſtuhl noch die zinſen bey verluſt des erſatzes zu entrichten, oder das geld gegen quittung gerichtlich zu hinterlegen. Wie die hülfe in ſchulden geſchehe?

Wenn keine ſchuldverſchreibung vorhanden?

§. 1807. Iſt keine ſchuldverſchreibung vorhanden, wird dem ſchuldner, wie bereits erwehnet, die zahlung an ſeinen gläubiger unterſaget.

Klage gegen des beklagten ſchuldner.

§. 1808. Der kläger kan auch wider des beklagtens ſchuldner klage erheben, **Mencken** am a. o. bl. 603.

Der beklagte kan dem kläger ſeine ſchulden anbieten.

§. 1809. Gibt das urtheil keine gewiſſe maſſe, oder es iſt keine ausdrückliche verpfändung vorhanden, kan der beklagte dem kläger anbiethen, daß die hülfe in ſeine ausſtehende ſchulden geſchehe, wenn nur dieſe richtig und ohne ſonderbare mühe, hülfszwang und koſten leichtlich einzubringen ſind.

Hülfe gegen unmündige gehet erſt in die ſchulden.

§. 1810. Wenn aber wider unmündige verholfen wird, muß die hülfe erſtlich zu den ſchulden ergehen, ehe man deren liegende gründe angreift, L. 5. §. 9. D. de reb. eor. qui ſub tut. Der unmündige muß diesfalls bevormundet ſeyn.

Die ſchulden müſſen klar und leicht einzutreiben ſeyn.

§. 1811. Der kläger iſt nicht ſchuldig andere, dann klare und leichtlich einzutreibende ſchulden anzunehmen, wenn gleich der vormund zu tragung der gefahr und unkoſten ſich erböthe, **Philippi** am a. o.

Ob das decret zur ver-

I. Ertheilet der richter einen beſcheid, daß der unmündige bezahlen ſolle, man hat aber vorher vor-

geſtellet

geſtellet, daß eine veräuſſerung geſchehen müſſe, bedarf es keiner beſondern richterlichen einwilligung zur veräuſerung (decreti de alienando). äuſſerung nöthig?

§. 1812. Der richter kan auch eine ſchuldverſchreibung, welche ſich nicht vorfinden will, der kläger aber darin die hülfe erſtanden, für todt achten (mortificiren), **Mevius** P. 6. dec. 194. Wann die ſchuldverſchreibung für todt zu achten?

§. 1813. Uebrigens iſt noch zu mercken, daß, wenn der richter bey vollziehung der hülfe die obbemeldte ordnung nicht beobachtet, der gantze handel, als nichtig dahin falle, L. 3. C. de exſec. rei iudic., **Mevius** P. 3. dec. 53. Richtigkeit wenn die ordnung nicht beobachtet wird.

§. 1814. Schlüßlich iſt nicht zu vergeſſen, daß man man die hülfe in die wahrhafte und die eingebildete (fictam) eintheile, wenn nämlich der ſchuldner die einweiſung für geſchehen hält, und ſich deſſen vor gericht mündlich oder ſchriftlich erkläret, oder ſein gut dem gläubiger würcklich einräumet. Wahrhafftige und eingebildete hülfe.

§. 1815. Allermaſſen aber weder die Römer noch die Teutſchen eine andere, als eine würckliche einweiſung zugelaſſen; ſo wird auch auf dergleichen eingebildete einweiſung auſſer Sachſen nicht geſehen. Auf letztere wird nicht geſehen.

§. 1816. Denn es iſt nur in dem fall die hülfe für vollſtreckt zu halten, wenn der beklagte Auſſer, wegen boshaftes bezeu-

durch

gen des beklagtens. durch ſein boßhaftes bezeigen dieſelbe verhindert, L. 12. §. 2., L. 13. D. de reb. auctor. iud. poſſid., **Brunnemann** in comment. ad π., n. 11. bl. 1173., z. e. derſelbe appellirete wider deren vollziehung, **Barth** in hodeg. for. bl. 556.

Vier und ſechzigſtes hauptſtück.

Von den bey der hülfe zu beobachtenden zeiten.

§. 1817.

Wann und wie lange die hülfe ſtatt habe? Sobald ein urtheil oder beſcheid ſeine rechtskraft erreichet, wird auf anſuchen des obſiegenden theils zu der hülfe geſchritten. Binnen dreyſig jahren muß der kläger diesfalls noch gehöret werden, L. 6. §. f. D. de re iud., **Weſtenberg** am a. o., L. 42. tit. 1. §. 42.

Sache muß ſofort eingeraumet oder vorſtand geleiſtet werden. §. 1818. Iſt jemand zur einräumung oder abtretung einer ſache vertheilet, muß er ſolche entweder ſo fort ausantworten, oder vorſtand leiſten, §. 2. inſt. de off. iud., arg. L. 7. C. de exc. rei iud.

§. 1819.

§. 1819. Wer geld abzutragen hatte, bekam von zeit der rechtskraft eine vier monatliche friſt zur zahlung, war auch binnen derſelben von entrichtung der zinſen frey, L. 2. 3. C. de vs. rei iud.

Vier monatliche friſt zur zahlung der gelder.

I. Wo gefahr beym verzug haftete, als bey unterhaltungsgeldern, L. 2. D. de re iud., oder wenn der ſchuldner baares geld hatte, gienge man von obiger friſt ab, auch, wenn der ſchuldner ſich ſolcher vorher begeben, Brunnemann in proc. ciu. cap. 29. n. 7. bl. 319., wie ſie dann nicht mehr beobachtet wird.

Ausnahmen davon.

§. 1820. Der öffentliche anſchlag wegen feilbiethung deſſen, wovon der kläger befriediget werden ſoll, enthält eine friſt von zwanzig tagen, welche zum öffentlichen verkauf anberaumet werden, nou. 120. cap. 6. 7., auth. hoc ius porrectum, C. de S. S. eccleſ.

Friſt von 20. tagen zum öffentlichen verkauf.

Fünf

Fünf und ſechzigſtes hauptſtück.

Von dem jenigen, welchem die hülfe entweder anbefohlen, oder aufgetragen, oder ſo darum erſuchet wird.

Vollziehung der hülfe in anderergerichtsbarkeit.

§. 1821.

Gleichwie der richter, ſo das urtheil geſprochen, auch wenn der obſiegende ihn darum angehet, ſolches vollziehen muß, keines weges aber ſich von amts wegen der hülfe anmaſſen darf; alſo ereignet es ſich öfters, daß die ſachen, worin dem kläger verholfen werden ſoll, unter eines andern gerichtbarkeit gelegen ſind, indeſſen es nicht angehet, daß die partey ſich an dieſen wende, und von ihm die hülfe begehre, mithin nöthig iſt, daß der richter, ſo in der ſache geſprochen, auf wege gedencke, wie dem kläger zu ſeinem recht verholfen werde.

I. Wie

I. Wie der richter bey erkennung auch bitte um ein hülfsgebott (mandatum de exſequendo) zu verfahren? ſodann ob, nach dem cammergerichtsbrauch, ſolches von amts wegen zu ertheilen? lehret der von Ludolf obſ. 14. bl. 48. Wie wegen der hülfsgebotten ſich zu betragen?

§. 1822. Nun iſt der richter in der ſtände landen, welcher geſprochen hat, entweder ein oberrichter oder ein unterrichter. Jener pfleget ſolche jemanden befehlsweiſe aufzutragen, Barth am a. o. bl. 391. Ein unterrichter aber muß den andern diesfalls zur hülfe rechtens vermittels requiſitorialien ſchriftlich erſuchen, Barth hodeg. for. bl. 390. Wie ſie vom oberrichter und wie ſie vom unterrichter geſchehe?

I. Wohnet der beklagte unter des richters gerichtszwang nicht, hat aber güter unter demſelben, iſt die erſuchung eines andern richters nicht nöthig, arg. L. f. D. de iuriſd., Umm diſp. 23. n. 6. Wann die erſuchung nicht nöthig?

§ 1823. Der jenige, welchem die hülfe aufgetragen worden, wird der executor genannt. Dieſer darf ſich nicht als einen richter in der ſache aufführen, L. 6. 8. C. de re iudic., noch weniger aber über die ſache ſelbſt eines erkenntniſſes ſich anmaſſen, L. 75. D. de iud., von Ludolf obſ. 120. n. 3. bl. 55., derowegen er auch über keine ausflüchte, als die, welche auch gehörigen orts ſtatt finden, ſprechen kan. Hingegen, was die art und weiſe der hülfe betrift, darüber hat er allerdings zu erkennen, auch wenn Was der executor ſey?

wenn die ſchutzreden klar ſind und die hülfe hemmen, mit dieſer in ruhe zu ſtehen, **Martini** am a. o. tit. 39. §. 1. n. 28.

Wie wenn der erſuchte richter ſaumſelig.

§. 1824. Iſt der erſuchte richter ſaumſelig in der hülfe, oder die berufung erloſchen, wird auf anmelden des klägers ihm bey vermeidung willkürlicher ſtrafe, ſolche zu bewürcken, auferleget, **von Ludolf** obſ. 120. n. 2. Iſt er ein auswärtiger, wird an deſſen obern deshalber geſchrieben, **von Ludolf** obſ. 120. bl. 57. n. 11. welches man, compaßbriefe oder requiſitorialien ergehen laſſen, nennet, eben **derſelbe** bl. 62. Unterdeſſen muß dergleichen zaudernder richter dem kläger für den ſchaden haften, arg. L. 29. §. 7. D. ad L. aquil. Beredet er den kläger, wegen der hülfe in ruhe zu ſtehen, und ereignet ſich indeſſen über des beklagten vermögen ein concurs, kan ſich der kläger ſeines ſchadens am richter ebenfalls erhohlen, **Mencken** am a. o. §. 15. bl. 484.

Von der hülfe bey den reichsgerichten.

§. 1825. Von der hülfe bey den reichsgerichten zeugen das **concept der cammergerichtsordnung** III. th. tit. 57. und der **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 160. 161. 162., die **wahlcapitulation** kayſers Carls des VII. art. 17. §. 1., art. 12. §. 35., der **Oſnabrückiſche friedensſchluß** art. 16. §. 2., der **reichs-**

abſchied

abſchied vom jahr 1654. §. 160., von Ludolf obſ. 385. bl. 372. u. f. im IIII. band. Dieweil nämlich den cammergerichts urtheilen die executorialien in dem fall, wenn der verluſtigte theil etwas thun ſoll, angehänget werden, (inmaſſen ſolche wegbleiben, wenn der beklagte entbunden iſt,) darauf billig nur ein gelebungsurtheil erfolget (paritoria), viſitationsabſchied vom jahr 1713. §. 83.; ſo wird auf anrufen des klägers, wenn der beklagte in ſeinem ungehorſam fortfähret, ein hülfsgebott (mandatum de exſequendo S.C.) auf jemanden erkannt. Iſt der beklagte mittelbar, ſo ergehet ſolches kayſerliches gebott an ſeine nächſte obrigkeit. Gegen einen unmittelbaren, folglich auch die reichsritterſchaft, ergehet das hülfsgebott an die kraysausſchreibende fürſten des jenigen krayſes, worin der beklagte geſeſſen. Siehe Liern am a. o. bl. 34.

I. Die hülfe, welcher die reichsritterſchaft in der ſtänden landen ſich anmaſſet, iſt ungiltig, herr reichshofrath von Cramer de exſecutione, quam nobilitas immediata in territoriis ſtatuum ſibi vindicat, bl. 20. u. f.

II. Dergleichen gebott gehet nicht an den beklagten. Iſt aber ein unmittelbarer aus einer mit hülfsworten verſehenen urkunde (clauſulis exſecutiuis) belanget, und er wird zur zahlung vertheilet, nennet man dieſes ein mandatum exſecutoriale. Exſecutorialmandat.

Ins beſondere beym reichshofrath.

III. Der reichshofrath pflegt nicht allemahl dergleichen gebotte ergehen zu laſſen, ſondern der kayſer ſchreibet etwa z. e. folgender maſſen: „als geſinnen wir an Euer (Andacht und) Liebden hiermit „gnädigſt, daß ſie auctoritate noſtra caeſarea dem be„klagten noch einen zwey monatlichen termin zur zah„lung anberaumen, bey deren unterbleibung aber „denſelben und zwar auf ſeine eigene koſten „executive darzu anhalten, und wie ſolches ge„ſchehen, in zeit zweener monaten berichten mögen.

Wann man den krayſausſchreibenden fürſten vorbeygehen könne?

§. 1826. In fällen, darin ein richter für verdächtig gehalten wird, kan man auch den kraysausſchreibenden fürſten der hülfsvollziehung halber übergehen. Sonſten aber mögen die reichsgerichte ſolche nicht vorbeygehen, noch weniger kan der kayſer das urtheil ſelbſt vollſtrecken.

Evangeliſcher ſtand als mitcommiſſarius.

§. 1827. Iſt wider einen evangeliſchen ſtand die hülfe zu vollziehen, muß ein evangeliſcher ſtand als mitcommiſſarius ernennet werden.

Wie lange die vollſtreckung anſtand habe?

§. 1828. Gleichwie ein urtheil, ſo die rechtskraft erreichet, vollſtrecket werden kan; alſo ſind die reichsgerichte wegen der reviſion keine vier monate, oder wegen der herſtellung (§. 1026.) vier jahre mit der hülfe in ruhe zu ſtehen ſchuldig.

Wie es in Italien ge-

§. 1829. In Italien wird es wegen der mittelbaren, wie in Teutſchland gehalten (§. 1825.).

Gegen

Gegen die unmittelbaren vaſallen, wird einem benachbarten die hülfsvollziehung aufgetragen. halten werde?

§. 1830. Wie gegen die mittelbare unterthanen wegen der hülfe zu verfahren, lehret das concept **der cammergerichtsordnung** III. th. tit. 57. §. 8.-12. Die art, gegen einen unmittelbaren der hülfe halber zu verfahren, ergibt ſich aus ermeldtem concept am a. o. §. 2. 5. und dem **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 15. Stellen des concepts von der hülfe gegen mittelbare und unmittelbare.

§. 1831. Wendet die partey bey den hülfsvollziehern vor, was maſſen ſie bey einem der reichsgerichten vorſtellung gethan, und begehret demnach mit der hülfe in ruhe zu ſtehen, hat der commiſſarius ſich an ſothanes vorgeben ordentlicher weiſe nicht zu kehren. Ob eine vorſtellung beym reichsgericht die hülfe hindere?

§. 1832. Die widerſetzlichkeit ſoll, beſage des **reichsabſchieds** vom jahr 1654. §. 15. mit der acht beſtrafet werden. Ob man nun wohl dieſes nicht beobachtet; ſo wird jedoch alsdann die im urtheil angedrohete ſtrafe mit eingetrieben (§. 1757.), worauf man ſonſt bey der hülfsvollſtreckung nicht ſiehet, geſtalt dann auch dem richter unbenommen, die angedrohete ſtrafe zu ermäſſigen, **von Ludolf** obſ. 115. im II. band. Strafe der widerſetzlichkeit.

I. Sothane ſtrafen werden durch marcken goldes oder ſilbers angedeutet. Eine marck goldes aber thut 96. rthlr, und eine marck ſilbers 8. rthlr., bey- Was eine marck golds oder ſilbers?

des an gangbarer müntze, ungeachtet ſothane rechnung nicht richtig ſcheinet, von Ludolf obſ. 116. ſl. 26.

Sechs und ſechzigſtes hauptſtück.

Vom öffentlichen verkauf.

§. 1833.

Verfahren der Römer bey gerichtlichen pfanden.

Nach vorſchrift des Römiſchen rechts konte ein gerichtliches pfand nicht anderſt, dann durch die obrigkeit verkaufet werden. Zu dieſem ende wurden dem beklagten vier monate zur bezahlung anberaumet, L. 2., L. f. C. de vſur. rei iud. Lieſſe derſelbe dieſe friſt, ohne die zahlung zu leiſten, verſtreichen, griffe die obrigkeit nach den pfanden, und dafern der beklagte binnen zween monaten nicht zahlete, ſchritte der richter zum verkauf (ſubhaſtation), L. 31. D. in f. D. de re iud., L. 1. C. ſi in cauſ. iud. Gab ſich kein käufer an, wurde der gläubiger zum kauf gelaſſen, L. 2. C. ſi in cauſ. iud. Wolte derſelbe aber das pfand nicht erſtehen, ward er in den beſitz deſſelben geſetzt, L. 3. C. de exſec. rei iud., und endlich ihm das eigenthum davon zugeſchlagen, L. f.

L. f. C. ſi in cauſ. iud. War aber das pfand mehr, als die ſchuld betrug, wehrt, muſte die übermaße dem ſchuldner zugeſtellet werden, L. f. §. 4. C. de iure dom. impetr., **Weſtenberg** in princip. D. L. 20. tit. 5. §. 34.

§. 1834. Dieſe verkäufe geſchahen zu Rom öffentlich im foro oder capitolio, **Pitiſcus** im lexico antiquit. Romanar. II. th. bl. 870., **Sigonius** de antiquo iure populi Rom. L. 1. cap. 11. bl. 149. In Römiſchen rechten finde ich davon folgendes verordnet: erſtlich wurden die zu verkaufende güter angeſchlagen (proſcribebantur), demnächſt bothe man darauf und erklärte ſich zur erlegung des kaufgeldes, welches alles neben dem im foro aufgeſtelten ſpieß (haſta) geſchahe. Dem jenigen, ſo das meiſte gebothen, wurde die ſache zugeſchlagen. Der käufer fand ſich dabey ſo ſicher, daß er auf einen desfalls zu machenden anſpruch ſich einzulaſſen nicht ſchuldig war, auch ein kayſerliches reſcript ihm das erſtandene zu benehmen nicht vermochte, wenn auch ſchon eines unmündigen ſache alſo verkauft worden, **Jac. Gothofredus** über den cod. Theod. L. 12. tit. 17. bl. 509. Wie die vergantungen bey den Römern geſchehen?

§. 1835. Der öffentliche verkauf iſt eine gerichtliche handlung, da der richter die jenigen liegenden güter des beklagten, worin er dem kläger Was die vergantung ſey?

verholfen, an den meiſtbiethenden verkaufet, um jenen zu befriedigen.

Gebrauch des worts ſubhaſtation.

I. Die ſubhaſtation ward zwar auch von beweglichen dingen, jedoch meiſtens vom öffentlichen verkauf der liegenden gründen gebrauchet, Gothofredus am a. o. bl. 510.

Sie iſt willkürlich oder nothwendig.

§. 1836. Sie iſt entweder willkürlich oder nothwendig, die letzte gattung gehöret hieher.

Wann jene ſtatt finde?

I. Die willkürliche findet unter miterben ſtatt, wenn dieſe wegen des preiſes ſich nicht vereinigen können, L. 3. C. comm. diu. Auch ſchreitet man jeweilen dazu, um den wehrt einer ſache herauszubringen, und da iſt bey der feilbiethung anzumercken, „daß dem höchſten geboth die ſache nicht zugeſchlagen ſeyn ſolte„. Der verkäufer kan auch dem von den biethenden die ſache überlaſſen, wem er ſolche gönnet, L. 9. D. de in diem addict., Mencken am a. o. §. 59. bl. 542.

Verkaufung geſchiehet auf des gläubigers nachſuchen,

§. 1837. Die verkaufung geſchiehet auf des gläubigers nachſuchen, inmaſſen ſonſten der richter dafür halten muß, daß der kläger ſich von den nutzungen bezahlt machen wolle, arg. L. 4. §. 8. D. de damn. inf.

und zwar vom gehörigen richter,

§. 1838. Er muß vom behörigen richter, worunter die ſache gelegen, vollzogen werden, L. 1. 2. C. ſi in cauſ. iud. pign. capt., ſo gar, daß auch die anderweit g legene zugehörungen des guts von keinem andern verkaufet werden dürfen, L. 1., L. f. C. ſi a non comp.

§. 1839.

§. 1839. Der beklagte muß zu dieſer handlung vorgeladen werden, welches beym concurs in anſehung des curators der güter und aller ſtreitsgenoſſen ebenfalls zu beobachten iſt. mit vorladung des beklagtens,

I. An des ſchuldners widerſpruch kehret ſich der richter nicht, und gehet die verkaufung dennoch vor ſich, auſſer wenn derſelbe die ſchuld nebſt den zinſen zu bezahlen, ſich anerkläret, Mencken am a. o. §. 62. bl. 546. ungeachtet deſſen widerſpruch;

§. 1840. Die verkaufung iſt an einem öffentlichen orte vorzunehmen. Die zeit und ſtunde auch der ort werden entweder vermittels eines öffentlichen ausrufs, oder eines ſchriftlichen anſchlags, oder von der kantzel rc. bekannt gemacht. an einem öffentlichen orte.

§. 1841. Die feilbiethung enthält eine friſt von zwanzig tagen (§. 1820.). Nach 20. tägiger friſt.

§. 1842. Zur beſtimmten zeit pflegt die zu verkaufende ſache entweder durch einen geſchwornen ausbiether (auctionatorem) feil gebothen zu werden, oder der richter ladet die käufer vor, und nimmt deren ſchriftliche oder mündliche gebothe an. Wie die feilbietung geſchehe.

§. 1843. An halben feyer und andern tagen, daran handel getrieben wird, kan auch dieſe verkaufung vorgenommen werden. An welchen tagen?

Wie wenn ſie durch appellation unterbrochen?

§. 1844. Wird ſie durch eine appellation oder ſonſt unterbrochen, muß ſolche von neuem wiederhohlet werden.

Welche ſachen zur vergantung kommen?

§. 1845. Zur verkaufung kommen keine klare und gewiſſe, wohl aber 1) unlautere ſchulden, ingleichen 2) der unmündigen liegende güter, wenn die veräuſſerung nöthig, und kein fahrniß vorhanden, auch der vormund und richter in die veräuſſerung gewilliget haben, ferner 3) der kirchen, 4) univerſitäten, 5) des fiſcus ſachen, und 6) der abweſenden wüſte güter.

Der meiſtbietende kriegt die ſache.

§. 1846. Die verkaufung verbindet den verkäufer die feilgebothene ſache dem meiſtbiethenden zu überlaſſen.

Der kläger kan von der vergantung abſtehen.

I. Will aber der kläger in zeiten von der verkaufung abſtehen, werden die feilbiethungspatente wieder abgenommen.

Es iſt rathſam die beſchaffenheit des guts anzuzeigen.

§. 1847. Damit die ſache deſto beſſer angebracht werde, iſt gut, wenn bey der öffentlichen feilbiethung die beſchaffenheit des guts angezeiget werde, z. e. ob es lehen oder erbe? was dazu gehöre? was für laſten darauf haften?

Steuern und hypotheken

I. Die ſteuern bleiben darauf haften, hingegen erlöſchen die hypotheken, L. 8. C. de remiſſ. pign.

Ob der richter zur gewehrsleiſtung pflichtig?

II. Der richter vertritt die ſtelle des ſchuldners, jedoch iſt es zur gewehrsleiſtung nicht pflichtig, Haim de ſtilo curiae bl. 1289.

§. 1848. Da alſo der richter des ſchuldners ſtelle vertritt, und dieſem daran gelegen, daß die ſachen auf das theuerſte angebracht werden, dieſes aber geſchiehet, wo man deren genauen verzeichniſſe und beſchreibung nebſt dem wehrt der ſchätzer (§.1784. u. f.) hinzufüget; als wird der richter dieſes nicht zu unterlaſſen haben. Der richter hat den wehrt der ſachen zu verzeichnen.

§. 1849. Darauf folget das biethen der käufer. Dieſes iſt eine handlung, da jemand auf die öffentlich feilgebothene ſache einen gewiſſen preiß zu zahlen ſich erkläret, arg. L. 4. C. de fide & iure haſtae fiſc. Bieten der käufere.

I. Der richter iſt zwar ein verkäufer, gleichwohl nicht gehalten um den gebothenen preiß es zuzuſchlagen, ſondern er wartet: ob etwa jemand ein mehrers biethen werde? findet ſich das geboth der billigkeit nicht gemäß, wartet er auf ein beſſeres geboth, Haim am a. o. bl. 1307. Der richter erwartet das höchſte gebot.

§. 1850. Das geboth iſt entweder mit einer bedingung begleitet oder nicht. Dieſes letzte iſt dahier eigentlich zuläßlich, weil man die befriedigung der gläubiger dadurch eigentlich zu erhalten ſucht, arg. L. 15. §. 7. D. de re iud., Barth diſſ. 950. bl. 782., diſſ. 951. bl. 786. Gebot mit oder ohne bedingung.

I. Die bedingung, daß man das gebothene geld an ſeiner forderung ſich kürtzen laſſen wolle, wird nicht anderſt, als mit bewilligung der andern gläubiger zugelaſſen, oder wenn des biethenden forderung klar Z. e. das gebotene geld an der forderung kürtzen zu laſſen,

klar iſt, und z. e. im rechtskräftigen deſignations-beſcheid vorn an ſtehet, Rivinus tit. 39. en. 48. bl. 1356.

oder: nach abzug der laſten.

II. Wenn einer biethet und der worte: nach abzug der laſten, ſich bedienet, ſind dieſe davon zu kürtzen. Druckt ſich aber der biethende diesfalls nicht deutlich aus, muß der richter ſelbigen genau fragen, Rivinus am a. o. en. 47. bl. 1356.

Schrifftliches oder mündliches gebot.

§. 1851. Das geboth verrichtet man entweder ſchriftlich oder mündlich. Jenes geſchiehet, wo der richter eine gewiſſe friſt von ſo viel tagen anberaumet, darin jeder ſein geboth thun kan, Schwendendörfer am a. o. bl. 948. Mündlich aber wird gebothen, wo gewiſſe ſtunden eines tages hierzu beſtimmet werden.

Erhitztes gebot.

§. 1852. Weiter iſt das geboth erhitzt (animoſa) oder nicht. Jene nennt man, wenn der biethende aus hitze über das gewöhnliche und billige hinaufſteiget, L. 9. D. de public. & vectig., z. e. wo jemand biethet, weil es ſeine vorfahren innen gehabt, arg. L. 35. D. de minor., oder wegen der nachbarſchaft, oder aus zorn, oder aus übereilung, arg. L. 48. D. de reg. iur.

Angeſtifftetes gebot.

§. 1853. Oefters wird auch jemand zum biethen angeſtiftet. Mercket dieſes der richter, oder des biethenden unvermögen iſt offenbar, wird

wird auf ſolches geboth nicht geſehen, oder dem biethenden auferleget durch bürgen oder pfande wegen der gebothenen kaufgelder vorſtand zu leiſten.

§. 1854. Ferner gehet das geboth entweder auf baare bezahlung oder auf tagezeiten. Jenes iſt nur nach den Römiſchen rechten nachgelaſſen, L. 15. §. 7. D. de re iudic. Das verhältniß wegen der zwiſchenzinß (interuſurio) und dem baaren gelde habe ich im II. theil dieſes proceſſes erkläret. Auf baare bezahlung oder auf tagezeiten.

§. 1855. Man biethet entweder ſelbſt oder durch einen bevollmächtigten, **von Berger** de iure primae licitationis §. 4. bl. 548. Man bietet ſelbſt oder durch bevollmächtigte.

§. 1856. Jederman darf biethen, dem es nicht unterſaget iſt. Alſo mag ein richter, welcher die verkaufung anſtellet, nicht biethen, weil niemand zugleich käufer und verkäufer ſeyn kan, **Mencken** am a. o. §. 77. bl. 564., **Barth** diſſ. 956. Ein jeder darf bieten, auſſer den richter.

I. Beſtehet aber das verkaufende gericht aus mehrern perſonen, mag eine gerichtsperſon wohl biethen. Doch iſt beſſer, wenn ſie durch jemanden biethen läſſet, damit die käufer durch des richters anſehen nicht abgeſchreckt werden, **Philippi** de ſubhaſtat. cap. 3. comm. 8. n. 8. bl. 175. Wenn nicht das gericht aus mehr perſonen beſteht.

Des ſchuldners eheweib,

§. 1857. Leiſtet des ſchuldners eheweib wegen zahlung der kaufgelder vorſtand, mag ſie auch biethen, arg. L. 9. D. de publ. & vectig., **Rivinus** am a. o. en. 43. bl. 1352.

und der ſchuldner ſelbſten können bieten,

§. 1858. Nicht minder wird der ſchuldner zugelaſſen, wenn er ſich der vergleichung (compenſationis) begibt, arg. L. 2. C. ſi in cauſ. iud., auch vorſtand leiſtet, daß er das kaufgeld gerichtlich hinterlegen wolle, **Mencken** bl. 767. Nicht weniger mögen des ſchuldners erben und kinder biethen, wenn ſie ſich von der verlaſſenſchaft aufs (lehen und) erbe losſagen, **Schwendendörfer** am a. o. §. bl. 944.

auch ein vormund,

§. 1859. Auch mag ein vormund mit einwilligung des mitvormunds, oder eines dazu beſtellten vormunds, oder der obrigkeit, auf ſeines unmündigen ſachen biethen, **Mencken** am a. o. §. 77. bl. 566.

Und verwalter.

§. 1860. Endlich mag auch der verwalter der güter (adminiſtrator) biethen.

Ob einer ſeinen gewaltgeber benennen müſſe?

§. 1861. Wer namens eines andern biethet, iſt eben nicht ſchuldig den gewaltgeber anzuzeigen. Will aber dieſer hernach ſich melden, muß er ſich dazu legitimiren 2c. Gibt jemand vor, daß er für einen andern biethe, muß er eine beſondere vollmacht vorlegen. Widrigen

falls

falls hält man ihn für den käufer. Auch kan er, wo er ohne vermeldung der vollmacht biethet, das geboth einem andern überlaſſen. Hält ein vater das geboth ſeines ſohns für genehm, iſt dieſes ohne vollmacht giltig.

§. 1862. Das geboth muß am gehörigen ort bey der hierzu verordneten gerichtsperſon und dem geſchwornen gerichtsſchreiber geſchehen, Philippi de ſubhaſtat. cap. 3. comm. 7. n. 33. u. f. bl. 171. Das geboth muß am gehörigen ort geſchehen.

I. Wenn alſo in dem öffentlichen anſchlag ſtehet, daß man ſich an gewöhnlicher gerichtsſtelle melden ſolle, iſt auf ein dem gerichtsſchreiber beſchehenes geboth nicht zu ſehen, Barth diſſ. 955. §. 4. Geſchicht es dem gerichtsſchreiber, ſo hilfft es nicht.

§. 1863. Weil die zeit, worin zu biethen iſt, von einem augenblick, zum augenblick lauft, wird nach deren ablauf kein höheres geboth angenommen. So lange aber die letzte ſtunde der vorgeſchriebenen friſt noch laufet, oder ſo lange die glocke ſchläget, kan einer noch biethen. Wie lange man biethen könne?

I. Bey dieſer friſt werden alle tage mitgerechnet, Barth diſſ. 961. §. 1. Man rechnet alle tage mit.

II. Ein geboth, ſo vor der anberaumten tagfart eingereichet worden, iſt ungiltig, Barth diſſ. 955. §. 1. Vor der tagfahrt gilt kein geboth.

III. Denen jenigen, welchen die widereinſetzung in vorigen ſtand zu gut kommt, werden nachher mit einem beſſern geboth noch zugelaſſen, arg. L. 24. §. 4. D. de minor. Widereinſetzung in vorigen ſtand.

§. 1864.

Abmeſſung der zeit durch eine ſanduhr oder kertze.

§. 1864. Um die zeit, darin mündlich zu biethen iſt, deſto beſſer abzumeſſen, wird an einigen orten die ſanduhr gebraucht, oder es werden brennende lunten, oder eine kertze angezündet.

Vorſicht wegen der kertze.

Dieſe iſt alſo aufzuſtellen, damit man deren verlöſchung wohl ſehen kan. Thüren und fenſter müſſen wegen der brennenden kertze zugehalten werden, damit ſolche vom wind nicht getrieben wird. Die biethende dürfen derſelben auch nicht zu nahe treten, darneben muß ein beſonderer aufmercker von gerichts wegen beſtellet ſeyn, welcher die verlöſchung des lichts ſofort anzeiget, inmaſſen der mit niederſchreibung der gebothe beſchäftigte gerichtſchreiber hierauf keine acht haben kan, herr prof. **Mögling** de contractu ad candelam §. 13. bl. 34.

Hierbey ſiehet man auf die letzte flamme.

§. 1865. Wer das meiſte biethet, ehe man die letzte flamme vom licht ſiehet, hat die ſache erſtanden. Fängt einer an zu biethen, und hat bey der flamme ſein geboth nicht gantz gethan, derſelbe wird nicht mehr gehöret, herr prof. **Mögling** §. 14. bl. 25.

Die kertze iſt nöthig, wenn gleich nur ein käufer da iſt.

I. Wo die kertze zur verkaufung in der landesordnung vorgeſchrieben, gleichwohl ſich nur ein käufer vorfindet, muß dennoch der richter die kertze anzünden laſſen, weil bey unterlaſſung der form die verkaufung nichtig iſt, wobey der beamte, welcher auf

dieſe art eine neue verkaufung verurſachet, die unkoſten tragen muß.

§. 1866. Wer zuerſt biethet, hat dieſes vorrecht, daß, wenn andere mehr biethen, er demjenigen, ſo das höchſte geboth gethan, dennoch vorgezogen wird, auf den fall er ſoviel geben will, als das höchſte geboth beträget, arg. L. 8. D. de addict. in diem, L. f. D. de iure fiſci, von Berger de iure primae licitationis §. 7. 8. und 9. bl. 550. u. f. Biethet aber ein anderer mehr, und der termin iſt verſtrichen, wird er weiter nicht gehöret. Iſt er aber vorſichtig und wahret ſein vorzügliches recht, kan er ſolches auch einem andern abtreten, arg. L. 10. C. de reb. auct. iud poſſ., oder nach ſeinem ableben auf ſeine erben bringen, von Berger am a. o. §. 25. bl. 570. Vorrecht deſſen, ſo zuerſt biethet.

I. Biethen zween zu gleicher zeit, haben beyde das recht des erſten geboths. Wollen ſie es aber zugleich nicht haben, müſſen ſie darum loſen, Barth diſſ. 385. §. 1. Wie wenn zween zugleich biethen?

II. Iſt das erſte geboth hinfällig, wird der nach ihm biethende als der erſte angeſehen, und genüßet die vorrechte des erſten geboths, Rivinus tit. 39. en. 39. bl. 1346. Oder das erſte geboth hinfällig iſt.

§. 1867. Wehrenden verkaufungstermins kan das geboth wieder zurückgenommen werden, Barth diſſ. 416. §. 1. Sobald auch Wie lange man an ſein geboth gebunden.

einer ihn übergebothen, iſt er an ſein geboth nicht mehr gebunden, **Barth** diſſ. 417. §. 1.

Wer das höchſte bietet, erhält die ſache. §. 1868. Der jenige ſteigerer, ſo das höchſte geboth gethan, fordert die erſtandene ſache mit recht von der feilbiethenden obrigkeit, **Richter** dec. 97. n. 6. u. f. Er iſt auch, vor ausantwortung der erſtandenen beweglichen ſachen die zahlung zu leiſten nicht ſchuldig. Gleiche bewandniß hat es mit den liegenden gütern, davon ihm der leere beſitz verſchaffet werden muß, **Barth** diſſ. 958. §. 1., geſtalt auch die pachter aus dem beſitz zu ſetzen ſind, arg. L. 9. §. 1. D. loc. cond., **Mencken** am a. o. §. 86. bl. 578., **Barth** diſſ. 959. §. 1.

Wer die koſten trage? §. 1869. Die koſten, ſo auf einſetzung in die güter, deren ſequeſtration, öffentlichen anſchlag u. d. g. gehen; muß der ſchuldner tragen, **Philippi** de ſubhaſt. cap. 4. comm. 24. n. 1. u. f. Beym concurs fallen die unkoſten auf die maſſe, und werden nachher denen gläubigern, ſo etwas empfangen, nach dem ertrag abgezogen.

Wer die gewehr leiſten müſſe? §. 1870. Die leiſtung der gewehr wegen der öffentlich verkauften ſache fället auf den ſchuldner und nicht auf den richter, **Barth** diſſ. 953. §. 1. (§. 1847. II.)

Zuſchlagung der erſtandenen ſache. §. 1871. Letztlich wird dem jenigen, ſo das höchſte gebot gethan, die erſtandene ſache zugeſchlagen

(addi-

(addicitur). Die zuſchlagung iſt eine zueignung der erſtandenen ſache, Haim de ſtilo curiae bl. 1317.

§. 1872. Endlich folget darauf, daß der richtet dem meiſtbiethenden die ſache zuſpricht, (adiudicat). Dies zuerkennen iſt eine handlung, dadurch er das erſtandene übergibt, Haim am a. o. bl. 1321., **Pufendorf** am a. o. P. 5. cap. 5. §. 2. bl. 714. — Und zuerkennung derſelben.

§. 1873. Der richter beraumet deswegen einen beſondern rechtstag an, und läſſet den käuſer nebſt dem ſchuldner hierzu vorladen, **Barth** diſſ. 91. §. 1. — Beſonderer rechstag deswegen.

I. An feyertägen gehet dies zuerkennen nicht an, Barth diſſ. 960. §. 1. — Nicht an feyertägen.

II. Der richter mag wohl dem meiſtbiethenden die ſache von amts wegen zuſprechen, Mencken am a. o. §. 84. bl. 575. — Zuerkänntniß von amtswegen.

§. 1874. Sobald die ſache zuerkannt iſt, auch der käufer das kaufgeld erleget, oder man ſie ihm auf borg gegeben hat, wird das eigenthum auf ihn gebracht. Iſt es aber eine fremde ſache, erlanget er das recht ſolche zu verjähren, L. 17. D. de vſuc. — Es wircket das eigenthum oder recht zu verjähren.

I. So lange das kaufgeld nicht erleget iſt, erlanget der käufer kein eigenthumsrecht, von **Berger** in oec. iur. bl. 1156. not. 2. — Ohne bezahlung bekommt keiner das eigenthum.

Es erlöſchet das pfand- und näher-geltungsrecht.

§. 1875. Nicht minder erlöſchet das darauf haftende pfandrecht, arg. L. 7. §. 2. D. de minor. Derowegen dem pfandgläubiger die ausflucht der nicht zuſtehenden klage entgegen geſetzet werden kan, L. 6., L. 8. C. de remiſſ. pign. Jedoch muß das kaufgeld erſt erleget ſeyn, von Berger am a. o. not. 3. Ferner höret das nähergeltungsrecht auf, Barth diſſ. 90. §. 1.

Dem käufer gehören auch die früchte.

§. 1876. Ueber dies gehören dem käufer auch die auf den erſtandenen gütern befindliche früchte (fructus pendentes), L. 13. §. 10. D. de act. emti, L. 44. D. de rei vind. Hat er die erſtandene ſache vorher in verwaltung gehabt, leget er nur bis auf die zeit, da ihm ſolche zugeſprochen iſt, die rechnung ab, Barth hod. for. bl. 416.

Das recht der erſtigkeit bleibt.

§. 1877. Das zuerkenntniß benimmt hingegen den gläubigern das recht ihrer erſtigkeit gar nicht, Berlich P. 1. concl. 81. n. 212.

Wie auch die laſten, als ſteuern ꝛc. ꝛc.

§. 1878. Die auf der erſtandenen ſache haftende laſten, als ſteure, dienſtbarkeiten ꝛc. bleiben darauf kleben, L. 67. D. de contr. emt.

Wer die ſache erhalte, wenn mehrere zugleich geboten?

§. 1879. Die erſtandene ſache wird dem meiſtbiethenden zugeſprochen. Haben verſchiedene ein gleiches geboth, theilen ſie die ſache, oder loſen darum, oder es bekommt ſolche der jenige, ſo den gröſten theil vorher davon gehabt, arg. L. 34. §. 2. C. de donat. Wie dann auch ein gläu-

biger einem fremden hierunter vorgezogen wird, L. 16. de reb. auct. iud. poſſ. Gleicher maſſen genüßet ein verwandter des ſchuldners ein vorzügliches recht, L. 16. D. de reb. auct. iud. poſſ., L. 60. D. de pact.

§. 1880. Will aber dergleichen vermittelung nicht angehen, muß die feilbiethung von neuem vorgenommen werden, **von Berger** de iure primae licit. §. 10. bl. 555. Wann die feilbietung von neuem geſchehen müſſe?

§. 1881. Wenn die erſtandene ſache dem meiſtbiethenden zugeſchlagen iſt, hat dieſer handel ſeine richtigkeit, und kommt dem ſchuldner kein wiederlöſungsrecht daran zu, L. f. C. ſi propt. penſ. publ. vend. fuer. celeb., L. 8. C. de remiſſ. pign., **Matthäi** de auction., L. 1. cap. 12. n. 12. §. Auch hat die verletzung über die helfte aus dem L. 2. C. de reſc. vend., allhier nicht ſtatt, **von Berger** in eteſt. diſc. for. tit. 39. obſ. 9. bl. 1071., auſſer wo des käufers argeliſt und bosheit diesfalls dargethan werden könte. Nach der zuſchlagung iſt der handel richtig. Man ſiehet nicht auf die übermäſſige verletzung.

§. 1882. Solte übrigens der fall ſich ereignen, daß der gläubiger zu biethen bedencken trüge, oder ſo gar ein ungleiches auf das gut ſetzte, daß der ſchuldner hierdurch übereilet würde, iſt billig, daß die gerichte das verholfene gut würdern, (taxiren) arg. nou. 8. cap. vlt., auth. *hoc niſi* C. *de ſolut.*, **Mencken** am a. o. §. 99. bl. Wo die würderung nöthig?

 596.

596., **Blum** in proc. cam. tit. 34. §. 217. bl. 302., **von Berger** in elect. diſc. for. tit. 39. obſ. 5. not. 1. bl. 1007.

Ob die feilbietung im jüngſten reichsabſchied verboten?

I. Von dieſem fall handelt der reichsabſchied vom jahr 1654. §. 172., und mithin iſt des Mevius vorgeben P. 3. dec. 287., als ob durch die nur angezogene reichsſatzung der öffentliche verkauf aufgehoben worden, nicht begründet, von Berger am a. o. bl. 1007.

Was die würderung ſey?

§. 1883. Dieſe würderung iſt eine gerichtliche handlung, da der gewiſſe wehrt der verholfenen ſache geſetzt wird.

Sie geſchiehet vom richter auf anhalten oder von amts wegen.

§. 1884. Sie geſchicht entweder auf anhalten des ſchuldners oder des gläubigers, oder von amts wegen, und wird von den gerichten vorgenommen. Daher ſie von der ſchätzung, wo von oben gehandelt worden, zu unterſcheiden iſt. Jedoch kan der richter der ſachen verſtändige zu rath ziehen. Die würderung nimmt derſelbe nach dem gemeinen preiß und den gemeinen landesanſchlägen vor.

Worauf die ſache nochmahls auszubieten.

§. 1885. Hierauf wird die ſache nochmals durch einen öffentlichen anſchlag ausgebothen, und, wenn kein käufer ſich einfindet, dem gläubiger für ſothanen wehrt zugeſchlagen.

Ob man davon appelliren könne?

I. Von dieſer öffentlichen feilbietung (ſubhaſtatione), wenn ſie in ihren formalien beſtändig, hat keine berufung ſtatt (§. 1413.), von Berger in oec. iur. L. 4. tit. 29. §. 3. not. 13.

Sieben

Sieben und ſechzigſtes hauptſtück.

Vom öffentlichen verkauf der beweglichen ſachen an den meiſtbiethenden.

§. 1886.

Dieſer öffentliche verkauf (auctio) ist eine handlung, durch welche eine öffentlich feilgebothene ſache dem jenigen zugeſchlagen wird, welcher nach einem dreymaligen ausruf nicht überbothen werden. Oeffentlicher verkauf beweglicher ſachen.

I. Wie es bey den Römern mit dem öffentlichen verkauf gehalten worden, hat Pitiſcus im lexico antiquit. Romanarum unter dem wort auctio bl. 203. ſattſam erkläret. Bey den Römern.

§. 1887. Hierher gehören bücher, hausrath, waaren, weine, juwelen, viehe u. d. g. Welche ſachen dahin gehören?

§. 1888. Dieſer verkauf iſt entweder willkürlich oder nothwendig. Jener muß auch durch den geſchwornen ausrufer (auctionatorem) geſchehen. Sachen oder bücher auf zu kaufen, um ſolche öffentlich feil zu biethen, iſt nicht zu geſtatten, Haim am a. o. bl. 1348. §. 5. Der verkauf iſt willkürlich.

oder nothwendig.

§. 1889. Den nothwendigen verkauf an den meiſtbiethenden nimmt der richter durch eine gerichtsperſon oder einen geſchwornen ausrufer vor, damit der gläubiger befriediget werde.

Verzeichniß und bekanntmachung des termins.

§. 1890. Es wird von den öffentlich zu verkaufenden beweglichen ſachen entweder ein geſchriebenes oder ein gedrucktes verzeichniß öffentlich vorher angeſchlagen, auch der verkaufstermin jeweilen durch die zeitungen bekannt gemacht.

Der eigenthümer darf nicht bieten oder bieten laſſen.

§. 1891. Der eigenthümer ſothaner zu verkaufenden ſachen darf weder ſelbſt noch durch andere biethen. Widrigen falls ſowohl der ausrufer als der, ſo ſich zum auftreiben gebrauchen läſſet, willkürlich, auch wohl mit gefängniß zu beſtrafen ſind.

Ein jedes gebot iſt dreymahl auszurufen.

§. 1892. Der ausrufer hat ein jedes geboth dreymahl auszurufen. Biethet niemand weiter, muß er es dem, welcher das höchſte geboth gethan, zuſchlagen, darf auch unter dem vorwand, daß der preiß zu geringe wäre, die ſache nicht zurückbehalten. Jedoch iſt er nicht ſchuldig, vor beſchehener zahlung, die erſtandene ſache auszuantworten.

Was im verzeichniß iſt, darf

§. 1893. Was einmahl in das öffentliche verzeichniß geſetzt worden, darf unter keinem

ſchein,

ſchein, wie der namen haben mag, zurückgelaſſen werden, ſondern wo ſich der ausrufer oder der eigenthümer die lieferung zu thun ſich weigert, iſt die ſache, der obrigkeit für verfallen, nicht unbillig zu achten, **Haim** am a.o. bl. 1351., **von Berger** in elect. diſc. for. tit. 39. bl. 1013. §. 6. nicht zurück bleiben.

§. 1894. Darneben iſt der ausrufer ſchuldig, jedes im verzeichniß benenntes ſtück zu liefern, bey ſtrafe z. e. eines thalers von jedem ſtück, **von Berger** bl. 1012. §. 3. Der ausrufer muß ein jedes ſtück bey ſtrafe liefern.

§. 1895. Wer den andern überbothen, kan nicht zurückgehen (§. 1867.) Biethen zween oder mehrere zugleich einerley ſumme, muß einer entweder mehr geben, oder ſie werden durchs loos auseinander geſetzet. Gebot kan nicht zurückgehen.

§. 1896. Der ausrufer darf anfänglich keinen preiß, unterm vorgeben, als wäre ſchon ſoviel darauf geböthen, angeben. Der ausrufer darf keinen preiß vorgeben.

§. 1897. Der eigenthümer muß die gewehr leiſten. Bey büchern aber, wo der mangel nicht angezeiget, ſtehet der ausrufer weiter dafür nicht, ſobald der käufer die erſtandene ſache zu ſich genommen, **von Berger** bl. 1014. §. 12. Der eigenthümer muß die gewehr leiſten.

§. 1898. Leute, welche die bücher, um handel damit zu treiben, erſtehen wollen, ſind auch zum geboth zu laſſen. Wer bücher zum handel kauft, iſt auch zuzulaſſen.

Wann die auctionen auf univerſitäten zu halten?

§. 1899. Damit die ſtudenten, wo bücher auf univerſitäten auszurufen ſind, an ihren ſtunden keine allzumerckliche hinderung leiden, müſſen die öffentliche bücherverkäufe nur zween tage in der woche in den nachmittagsſtunden verſtattet werden. Siehe indeſſen **die verordnung, wie es hinfort auf der fürſtlichen ſächſiſchen geſamten univerſität Jena mit verauctionirung der bücher zu halten.** Jena 1734. 4.

Feilbietung verſetzter ſachen.

§. 1900. Da auch öfters ſachen pfandsweiſe verſetzet und nicht eingelöſet werden, der pfandinhaber aber auf deren öffentlichen verkauf dringet, werden ſolche durch einen öffentlichen anſchlag feilgebothen.

Formular des anſchlags.

Z. e. „Nachdem an gewiſſen orte hieſelbſt pfandsweiſe verſetzet ſtehen: 1) eine ſilberne Genfer uhr ꝛc. ꝛc. und bis hieher wieder verſprechen, verſchiedenen erinnerns ungeachtet, deren einlöſung nicht erfolgen wollen; dannenhero der pfandsinhaber bewogen worden, um deren öffentlichen verkauf nachzuſuchen, auch ihm hierunter nicht zu entſtehen geweſen, unterdeſſen obermeldte ſtücke, und zwar 1) die uhr auf 16. rthlr. ꝛc. ꝛc. gerichtlich gewürdert ſind; So werden oben beniemte ſtücke mit ſothaner taxe hiermit gerichtlich angeſchlagen, und zum feilen kauf zum erſtenmal ausgebothen, dergeſtalt, daß, wer dieſelbe an ſich zu bringen gemeinet, binnen 20. tagen, von dato an, ſich bey den hieſigen ge-

„richten

„richten melden, und darauf beſcheids gewärtig ſeyn
„ſolle. N. den ꝛc.

Acht und ſechzigſtes hauptſtück.

Von den die hülfe behindernden ausflüchten.

§. 1901.

Ob zwar keine einreden wider die hülfe leichtlich platz finden ſollen, L. 8. C. de exſec. rei iud.; ſo ſind doch ſolche nicht gäntzlich unzuläſſig, L. 58. D. de re iud. Nicht alle einreden ſind unzuläſſig.

§. 1902. Bevorab die jenige 1) welche das gantze verfahren zernichten, 2) die herſtellung in vorigen ſtand mit ſich bringen, 3) die hülfe mildern, 4) zeigen, daß die klage entweder erloſchen, oder gar noch nicht begründet, 5) nach dem beſchluß in der ſache ſich ereignet haben, 6) aus einem beſondern recht der perſon zuſtehen, **Rhetius** de exceptionibus, paratam exſequutionem impedientibus, cap. 2. n. 1. u. f. Welche einreden bey der hülfe zuzulaſſen?

Acceptilation, wenn der vormund dem unmündigen ſchuldig, §. 1903. Dahin gehören die ausflucht der acceptilation, §. 1. inſt. quib. mod. toll. oblig., wenn nämlich jemand die vormundſchaft übernommen, und doch dem unmündigen ſchuldig geweſen, nou. 72. cap. 1. 2. 3.

fällt weg bey abweſenden und mitvormunden. I. Bey der vormundſchaft über einen abweſenden und im fall ein mitvormund vorhanden, fället dieſe einrede weg, Mencken am a. o. §. 12. bl. 479.

Fernere einreden wider die hülfe. §. 1904. Hierher gehören ferner 2) die ausflucht der vergleichung (compenſationis), L. 4. C. de compenſ., 3) die ſchutzrede cedendarum actionum, L. 41. §. 1. D. de fideiuſſ., 4) legis Anaſtaſianae, L. 22. C. mand., 5) competentiae, L. 16. u. f. D. de re iud., 6) ceſſionis bonorum, L. 1. C. qui bon. ced. poſſ., 7) der mangel der gerichtbarkeit, L. 1., L. f. C. ſi a non comp. iud., 8) des mangels eines grunds zur ſchuld (deficientis cauſſae debendi, L. 26. D. de don., 9) der theilung, L. 10. §. 1. C. de fideiuſſ., 10) der nicht gerichtlich angezeigten ſchenckung, L. 34. 36. §. f. C. de donat., 11) der von einem unmündigen ſohn an ſeinen vater beſchehenen ſchenckung, L. f. C. ſi mai. fact. al. fact., 12) der überweiſung (delegationis) L. 2. C. de nouat., 13) der unlautern ſchuld, L. 8. C. de exſec. rei iud., 14) des abzugs der unkoſten, L. 5., L. 15. D. de imp. in

res

res dot., 15) der gebung an bezahlung, L. 4. C. de euict., wiewohl die ſache, worin der gläubiger eingeſetzet iſt, ohne vorgängige öffentliche feilbiethung, demſelben nicht aufgetrungen werden mag, **Mevius** P. 9. dec. 146.

§. 1905. Weiter 16) die ſchutzrede der ausklagung (excuſſionis) arg. L. 42. D. reb. cred., 17) des rechnungs irrthums, L. vn. C. de err. calculi, 18) des falſchen, L. f. C. ſi ex falſo inſtr., 19) der nicht zuſtehenden klage, welche aber von keiner würckung iſt, wofern der ſchuldner keine beſondere dadurch verſtehet, **Mencken** diſp. prooem. II. §. 38. Noch weiter dahin gehörende ſchutzreden,

§. 1906. Ueber dies gehöret 20) hieher die einrede der untüchtigkeit des klägers oder beklagten, L. 1. L. 2. C. qui leg. pers. ſtandi in iud., 21) der nicht bevollmächtigung, L. 24. C. de proc., 22) des verzeichniſſes (inuentarii) L. 22. §. 4. C. de iure delib., 23) der verletzung über die helfte, L. 2. C. de reſc. vend., L. 2. C. ne lic. pot. patroc., 24) der furcht, L. 7. §. 1. D. de except, 25) des ei ſernen briefs, **Mencken** am a. o. bl. 480., 26) der nichtigkeit, L. 1. C. quando prou. non eſt nec., 27) des nicht gezahlten geldes, L. 14. §. f. C. de non num. pec. 28) des nicht gezahlten wehrts, L. 13. §. 8. D. de act. emti, 29) der neuerung (nouationis, L.

f. C.

f. C. de nouat. 29) des mehr gebethenen an der zeit, L. 1. C. de plus petit., 31) der verjährung, L. 3. C. de praeſcr. 30. vel 40. ann., 32) des zum nutzen des unmündigen oder der gemeinde nicht verwandten gelds, L. 3. C. quando ex facto tut., L. 27. D. de reb. cred., 33) des gedings die ſache nicht zu fordern, §. 3. inſt. de except., 34) des rechtskräftigen urtheils, L. 25. D. de ſtatu hom., 35) der verkauften und nicht gelieferten ſache, L. 25. D. de act. emti, 36) der bezahlung, L. 107. D. de ſolut., 37) der verſtellung, L. 1., L. 2., L. f. C. plus val. quod ag., 38) des Vellejaniſchen oder Macedonianiſchen rathſchluſſes, L. 11. D. ad S. C. Maced., 39) der entſetzung, cap. 2. cap. f. X. de ord. cogn., cap. 1. de reſt. ſpol. in 6., 40) du biſt in der urkunde nicht beniemt, L. 21. C. de probat., 41) des wuchers, L. 16. §. 1. L. 28. C. de vſur., **reichsabſchied** vom jahr 1577. tit. 17. §. 8., **Mencken** am a. o. bl. 480., 42) des vergleichs, 43) des gerichtlichen eydes, wiewohl wegen der beyden letztern einiger zweifel erreget werden will, **von Berger** in el. diſc. for. bl. 988.

Wann dieſe ausflüchte vorzuſchützen?

§. 1907. Dieſe ausflüchte können entweder vor dem zur hülfe angeſetzten rechtstag, oder an dieſem vorgeſchützet werden, wenn ſie nur ſofort

fort durch klare urkunden oder des gegners geſtändniß erwieſen werden können, auch vorher nicht vorgeſchützet, und alſo rechtskräftig nicht abErkannt ſind. Es wäre dann, daß dem beklagten ein unwiederbringlicher ſchade dadurch zuwüchſe, z. e. wenn er die abbitte einmal gethan hätte, **von Berger** in elect. diſc. for. bl. 993. — und wie ſie zu erweiſen?

§. 1908. Derjenige, welchem die hülfsvollſtreckung aufgetragen iſt (executor) (§.1823.) urtheilet über die oberzehlte ausflüchte, L. 15. §. 2. 4. D. de re iud., L. 5. C. de exſec. rei iud. **Mevius** P. 3. dec. 186. n. 5., P. 4. dec. 261. n. 5. u. f. — Wer darüber erkenne?

I. Die ausflüchte, welche wider das rechtskräftige urtheil gerichtet ſind, muß der hülfsvollzieher an den richter, ſo ihm den auftrag gethan, einberichten. — Beſonders über die, ſo gegen das urtheil laufen,

II. Wird das urtheil als nichtig angefochten, und er findet das vorgeben begründet, berichtet er es ein, arg. L. 4. §. 6. D. de re iud. Findet er aber die ſchutzrede unbegründet, fähret er mit der hülfe fort, **Wynſinger** III. obſ. 69., **Brunnemann** proc. ciu. cap. 29. n. 3. — und die einrede der nichtigkeit.

III. Iſt der hülfsvollzieher (executor) eine ſolche perſon, welcher keine gerichtbarkeit und erkenntniß zuſtehet, muß er den vorwand des beklagten lediglich einberichten, arg. L. 8. C. de exſec. rei iud. fähret indeſſen aber fort, bis vom oberrichter, daß er in ruhe ſtehen ſolle, befehl einlauft, **Mencken** am a. o. bl. 483. — Wenn der executor keine gerichtbarkeit hat, muß er nur berichten.

Neun und ſechzigſtes hauptſtück.

Vom arreſt.

§. 1901.

Was arreſt nach der wortbedeutung ſey?

Eine gattung der hülfe iſt der arreſt oder kummer, **Mevius** P. 2. dec. 299. n. 1. Dieſes teutſche wort kommt von **ar**, **er** und **raſt** her, und bedeutet einen gerichtlichen befehl von dem ort ſich oder die ſache nicht zu bewegen, bis der impetrant befriediget ſey, **Mevius** de arreſtis cap. 1. n. 12. bl. 4. Jeweilen bedeutet es auch die gefängliche bewahrung einer perſon, **Wachter** im gloſſario bl. 74.

Arreſtant und arreſtat.

I. Wer den arreſt erlanget hat, wird arreſtant, und derjenige, wider den er ausgebracht iſt, arreſtat genannt.

Er kommt aus Teutſchen rechten.

§. 1911. Dieſes hülfsmittel iſt in den Teutſchen rechten lediglich begründet, **Mevius** am a. o. cap. 3. n. 23. bl. 25., wie dann die reichsabſchiede von den jahren 1570. §. 84., 1594. §. 81. ſolche billigen.

§. 1912.

§. 2912. Man theilet ſelbigen in den gemeinen, ſodann den Sächſiſchen und Lübeckiſchen ein, **Mevius** bl. 297. n. 1. und bl. 178. n. 24. Hiernächſt in den perſönlichen und dinglichen, von **Berger** in oecon. iur. bl. 594. §. 14. oder den gemiſchten, z. e. der perſon und ſachen, **Eichel** de arreſtis §. 6., ferner in den gerichtlichen und willkürlichen. und wird in gemeinen, Sächſiſch und Lübeckiſchen, perſönlichen und dinglichen getheilet.

§. 1913. Iſt demnach der gerichtliche arreſt ein befehl des richters, etwas von dem orte unter deſſen gerichtbarkeit unverändert zu belaſſen. Was der gerichtliche arreſt überhaupt ſey?

I. **Eichel** de arreſtis §. 3. leget ihm folgende benennungen bey: kummer, verbott, beſchlag, bekümmerniß, verſtrickung. Namen des arreſts.

§. 1914. Dieſes **belaſſen von etwas** gehet entweder auf eine perſon oder auf deren fahrniß. Liegende güter werden eigentlich nicht verkümmert, jedoch wird das verbott ſolche nicht zu veräuſſern dem arreſt gleich geachtet, **Mevius** am a. o. cap. 9. n. 25. bl. 121., **Eichel** §. 52. am a. o. Siehe indeſſen den §. 1918. Gehet auf perſonen und fahrniß.

§. 1915. Hat die perſon etwas ſtrafbares begangen, wird dieſer anbefohlen, aus des richters gerichtszwange ſich nicht zu begeben. Nach befinden wird dieſer auf die ſtube, oder das hauß oder die ſtadt eingeſchrencket. Und daraus entſpringt die eintheilung in den ſtuben, hauß Arreſt der perſon wegen verbrechens.

und

Stuben, hauß, und ſtadtarreſt. und ſtadtarreſt. Dieſer wird der weite, der ſtuben und haußarreſt aber der enge arreſt genennet, und iſt vom gefängniß unterſchieden.

Arreſt wegen ſchulden. §. 1915. Betrift es aber eine gnugthuung wegen ſchulden oder ſchadens, werden erſt die beweglichen, oder die liegenden güter verkümmert, und endlich in deren ermangelung die perſon. Die wechſelſchulden gehören hieher nicht.

Arreſt der ſachen. §. 1916. In anſehung der ſachen gehet der arreſt entweder an den ſchuldner oder einen dritten, in anſehung des ſchuldners ſachen oder deſſen forderung, z. e. auf der poſt kommt geld für jemanden an, deſſen gläubiger aber haben einen arreſt darauf erlanget; ſo wird kraft dieſer verkümmerung das geld an den ſchuldner nicht verabfolget; oder z. e. es hat jemand eines andern fahrniß in ſeinem hauſe, und wird ihm von gerichtswegen auferleget, ſolches nicht verabfolgen zu laſſen; oder hat einer an ſeinen haußverpachter die miethe zu entrichten, es erlangen aber deſſen gläubiger einen arreſt darauf, ſo darf er an den herrn des hauſes davon nichts bezahlen, **Coch** am a. o. P. 4. cap. 3. §. 2. bl. 27.

Ob ein dritter den arreſt annehmen müſſe? §. 1917. Nur kommt es darauf an: ob ein dritter ſchuldig den arreſt anzunehmen? Und da hat es ſeine richtigkeit, daß er ſeiner obrig-

keit

keit hierunter gehorſamen müſſe. Es iſt ihm aber unbenommen, vorſtellung wegen des arreſts zu thun, daß er z. e. an der hausmithe ſeinen vorſchuß oder die nöthigen baukoſten ſicher und frey behalten möchte ꝛc.

§. 1918. Nur kommt es darauf an: wie der gemeine dingliche arreſt, in anſehung der würckung, vom Sächſiſchen unterſchieden ſey. Pufendorf im proc. ciuil. Bruns. bl. 734. §. 4. beziehet ſich auf des Mevius dec., und will daraus behaupten, der gemeine arreſt bringe weiter nichts mit ſich, als die ſicherheit der ſache. Allein erſagter Mevius cap. 15. n. 25. bl. 178. behauptet ausdrücklich, daß, wo jemand wegen einer klaren ſchuld einen arreſt auf die ſache erlanget hätte, ihm ein wahres pfandrecht dadurch zugewachſen, Coch am a. o. §. 4. bl. 28. In den übrigen fällen hingegen ſchreibet er dem arreſt keine andere kraft zu, als der einſetzung des prätors aus der erſten erkenntniß, am a. o. n. 24. bl. 178., Coch am a. o §. 4. bl. 27. Unterſcheid des gemeinen und Sächſiſchen dinglichen arreſtes,

I. Nach Carpzovs meinung P. 1. C. 28. def. 143. würcket der arreſt auſſer Sachſen kein dingliches recht, noch weniger ein ſtillſchweigendes unterpfand. Carpzovs meynung.

§. 1919. Bey ſuchung des arreſts hat der impetrant auf die begründung der gerichtbarkeit zu ſehen (auſſer wo eine flucht zu befahren) (§. 1927.) und zwar den gerichtsſtand der Begründung der gerichtbarkeit.

wohnung, des gedings, der gewohnheit ꝛc. Coch am a. o. §. 2. bl. 26.

Mit dem arreſt iſt behutſam umzugehen.

§. 1920. Alldieweil der arreſt eine gattung der hülfe iſt, (§. 1901.) und der richter hiervon nicht anfangen darf; ſo muß er in deſſen erkennung behutſam zu wercke gehen, zumal die verkümmerung einer perſon oder ſache einige ſchmach bey ſich führet, **Mevius** cap. 4. n. 4. bl. 22, auch in anſehung der fremden, ſo verkümmert werden, leichtlich verdruß entſtehen kan, **Mevius** P. 8. dec. 233., P. 5. dec. 112., Coch am a. o. §. 1. bl. 26. Unterdeſſen kan man dazu ſchreiten 1) denn der ausländiſche den gläubiger unerlaubter weiſe herumgeführet hat, 2) ein verbrecher ziemlichen verdacht wider ſich hat, oder 3) drohungen ausgeſtoſſen, freyherr **von Lyncker** de eo, quod iuſtum eſt in arreſto forenſis ſeu extranei cap. 2. §. 5. bl. 6. Denn ſonſten kan der richter auf das intereſſe belanget werden, **Philippi** vſ. pract. inſtitut. bl. 884. (§. 1928.)

Wann dazu zu ſchreiten?

Der richter muß allenfalls haften

Urſachen des perſönlichen arreſts.

§. 1921. Die urſachen, welche den richter zur verkümmerung der perſon entſchlüſſen mögen, ſind dieſe: 1) wenn der ſchuldner wegen der flucht verdächtig 2), derſelbe von einem ort wegziehen will, und an vermögen ſoviel nicht zurückläſſet,

rückläſſet, daß der gläubiger davon befriediget werden kan, 3) die nachſteur oder das abzugsgeld nicht entrichtet, 4) wenn ein auswärtiger einem handwercksmann, dem er baare bezahlung verſprochen, ſchuldig iſt, und dieſer, des errinnerns ungeachtet, nicht bezahlet hat, **Mevius** P. 3. dec. 329. 5), falls reiſende den gaſtwirth wegen der zehrung nicht vergnügen wollen, 6) dafern ſich jemand zum arreſt verbindlich gemacht, oder 7) ein ausländiſcher einen einwohner diffamiret hat, **Pufendorf** am a. o. bl. 736.

§. 1922. Ferner 8) wird der perſönliche arreſt verhänget, wo die ausländiſche obrigkeit einem unterthanen auf vorgängige obrigkeitliche erſuchung zur hülfe rechtens, nicht verhilft, welches jedoch gegen die unterthanen, ſo unter einem landsherrn ſtehen, nicht geſtattet wird, 9) wider die zoll- und accißbetrüger, 10) gegen ungehorſame zeugen, 11) wider verbrecher. Fernere urſachen.

I Ungeſorſame parteyen, wenn es nicht geringe leute ſind, werden nicht leicht verkümmert. So iſt es auch nicht rathſam ſeinen miethmann wegen ſchuldiger hausmiethe in arreſt nehmen zu laſſen, ſo lange ſeine ſachen noch im hauſe ſind, vielmehr läſſet man dieſe verkümmern, **Coler** de proceſſ. exſecut. P. 1. cap. 2. n. 237. u. f. Man verkümmert nicht leicht ungehorſame parteyen und miethleute.

§. 1923. Es mögen aber mit perſönlichem arreſt in bürgerlichen ſachen nicht beſtricket wer- Perſonen, ſo vom arreſt befreyet.

 den,

den, 1) die unmündige, 2) deren vormunde, **Mevius** de arreſtis cap. 8. n. 24. 3) die geiſtlichen, n. 86. bl. 90. 4) die profeſſoren, 5) die ſtudenten, auſſer wenn ſie ohne bezahlung der rechtmäſſigen ſchulden ſich davon machen wollen, n. 98. bl. 92., 6) die factoren wegen ihrer herren handlungen, n. 76. 7) die ſoldaten, 8) die geſandten, 9) die commiſſarien, n. 119., 10) die eine nothwendige reiſe vorhaben, n. 120., 11) die räthe und ſachwalter der ſtände, n. 123. 12) der ſchuldner, ſo ſeine güter überlaſſen (bonis ceſſit) n. 148., 13) die eltern von den kindern, n. 175. 14) der leichnam des verſtorbenen 15) die kaufleute, ſo auf meſſen ziehen, L. f. C. de nund., nou. 52. cap. 1., da hingegen die wochen und jahrmärckte dergleichen freyheit nicht mit ſich bringen, **Mencken** am a. o. bl. 877. §. 15., **Mevius** de arreſtis bl. 150. n. 12., **Holland** de arreſtis bl. 69. Iſt aber der kaufmann flüchtig, kan er jederzeit auch auf poſtwagen und ſchiffen verkümmert werden, 16) die beſitzer unbeweglicher güter, wenn ſie damit vorſtand leiſten, ſoviel als die forderung, auch zinſen und koſten betragen, **Mevius** P. 8. dec. 332.

Sachen, ſo vom arreſt befreyet.

§. 1924. Ingleichen ſind von der beſtrickung befreyt 1) die einem nicht zugehörige ſachen: gibt

gibt aber jemand vor, daß die verkümmerte ſache einem andern zuſtehe, bleibt der arreſt ſo lange beſtehen, bis er ſein vorgeben erwieſen, Mevius P. 8. dec. 331., daher mögen des eheweibs güter wegen des ehemanns ſchulden nicht beſtricket werden, Holland de arreſtis cap. 5. §. 2. bl. 86. 2) des ſchuldners unterhalt, und 3) was zu ſeinem begräbniß erforderlich, 4) die kirchenſachen 5) die pferde der ſoldaten, und ihr gewehr, auch 6) deren ſold, 7) die bücher der gelehrten, 8) die unterhaltsgelder der ſtudenten, (ſtipendia), 9) die beſoldungen der bedienten, Mevius P. 8. dec. 271., und 10) die gemeine ſtadteinkünfte, wovon die bedienten zu beſolden, 11) was zum ackerbau an ſchiff und geſchirr erforderlich, 12) die betten und tägliche kleider 13) die liegende erbſchaft, 14) der ſtände einkünfte wegen nicht bezahlter reichsanlagen, Holland am a. o bl. 87. u. f.

§. 1925. Der richter darf zur erkennung des arreſts nicht ſchreiten, bevor der implorant die beym verzug haftende gefahr beſcheiniget, oder daß er widrigen falls gar nicht, oder doch ohne weitläuftigkeit und ungemach zu ſeiner forderung nicht gelangen könne. Auch wird der arreſt anderſt nicht, dann auf gefahr des imploranten erkannt, anbey hat dieſer wegen ſchad-

Wann der richter den arreſt verhängen könne?

loshaltung der gerichte, auch allenfalls nothdürftiger verpflegung des arreſtaten anzugeloben oder vorſtand zu leiſten, Mevius P. 7. dec. 55. n. 7., Pufendorf am a. o. §. 13. bl. 741.

Der arreſtant muß dem armen arreſtaten unterhalt geben.

I. Iſt der arreſtat arm, muß der arreſtant ihm nothdürftigen unterhalt verſchaffen, arg. L. 17. C. de erog. milit. annon., Mencken am a. o. tit. 51. §. 1. bl. 860.

Wie das arreſt geſuch einzurichten?

II. Wie beym arreſtproceß das ſuchen einzurichten, erhellet aus Fuchſens introd. in prax. for. L. 3. cap. 9. §. 10. u. f. bl. 388.

Was der implorant beſcheinigen müſſe?

§. 1926. Ueber dies muß der implorant nicht nur beybringen, daß der implorat nicht gnugſam angeſeſſen, oder wegen der flucht verdächtig, oder die ſache durchbringen werde, oder die obangezogene (§. 1920. u. f.) gründe vorhanden, ſondern auch hauptſächlich ſeine anſprüche und deren grund beglaubigen, oder wenn es eine ſchuldforderung betrift, des imploraten hand in der hauptſchrift oder beglaubter abſchrift, oder deſſen geſtändniß vorlegen, Mevius de arreſtis cap. 10. n. 38. u. f., wie dann auch auf ein kaufmannsbuch der arreſt erkannt werden mag, n. 46. 144., Coch am a. o. §. 2. bl. 26.

I. Beym verdacht der flucht hat der arreſt ſtatt, wenn gleich die ſchuld noch nicht fällig, arg L. 1. D. de pign., Mencken am a. o. bl. 864.

§. 1927.

§. 1927. Darauf hat der richter zu überlegen: ob der implorant kein anderes ordentliches mittel vor ſich habe? auch die ſache vor ihn gehöre? nicht minder: ob die umſtände leiden, daß der implorat zuförderſt gehöret werde? Mencken am a. o. §. tit. 51. §. 11. bl. 871., Mevius P. 2. dec. 262., Coch am a. o. P. 4. cap. 3. §. 1. bl. 26. Was der richter weiter dabey zu überlegen?

§. 1928. Denn wo der richter dieſe umſtände nicht genau erweget, ſondern unbedachtſam zufähret, kan er iniuriarum, arg. L. 13. §. 6. 7. D. de in iur., ingleichen wegen der ſchäden und koſten belanget, L. 29. §. 7. D. ad L. aquil. (§. 1920.), auch beſtrafet werden. Sonſt kan er iniuriarum belanget werden

§. 1929. Ein flüchtiger wird einem landſtreicher (vagabundo) gleich gehalten, daher kan ihn ein jeder richter verkümmern, arg. L. 10. §. 16. D. quae in fraud. cred., Mencken bl. 804., geſtalt ihm auch die ſchutzrede des rechtshängigen ſtreits nichts vorträgt, Mevius cap. 18. n. 23. Flüchtiger und landſtreicher.

§. 1930. Der jenige wird für einen der flucht verdächtigen gehalten, welcher er ſich verborgen, ſich zur wegreiße angeſchicket, heimlich an einen andern ort ſich gewendet, wo er nicht leichtlich zu belangen, die zahlungsfriſt nicht eingehalten ꝛc. Dieſe anzeigungen hat der implorant beyzubrin- Wer der flucht verdächtig ſey?

 gen,

gen, und wo einiger zweifel übrig bleibt, läſt man denſelben vorſtand wegen der ſchadlos- haltung leiſten, arg. L. 7. §. f. D. qui ſatiſd. cog., oder es wird ihm der erfüllungseyd auf- erlegt, Gaill II. obſ. 44. n. 7. 8.

Flüchtiger und verdächtiger ſind gleich.

I. Ein flüchtiger und der flucht verdächtiger wer- den in dieſem ſtück einander gleich gehalten, Mevius bl. 35. n. 16.

Wie der arreſt dem arreſtaten zu verkündigen?

§. 1931. Der verhängte arreſt muß dem ar- reſtaten ſofort entweder in ſchriften oder durch den verpflichteten gerichtsdiener verkündiget wer- den, Coch am a. o. §. 3. bl. 27. Iſt aber auf deſſen ſachen, ſo bey einem dritten in verwah- rung ſind, oder wenn dieſer an den arreſtaten et- was auszuzahlen hat, geleget, wird ſolchem die verkümmerung ebenfalls gebührend hinterbracht, und die auszahlung oder ausantwortung bey er- ſatz des doppelten unterſaget, Holland am a. o. bl. 77., freyherr von Wernher P. 8. obſ. 252.

Verkündigung hat die kraft der ladung.

I. Die verkündigung hat die kraft der ladung, Mevius bl. 203. n. 16., und macht die ſache rechtshän- gig, Coch §. 5. bl. 28., auch würcket ſie einen noth- wendigen gerichtsſtand der wohnung, Gundling in D. L. 5. tit. 1. §. 26. bl. 34.

Rechtstag zur verfolgung des arreſts.

§. 1932. Hierauf bittet der arreſtant um ei- nen rechtstag zur verfolgung ſeines arreſts,

und rechtfertiget dieſen, **Mevius** cap. 16., **Coch** §. 7. bl. 29.

§. 1933. Der arreſtat ſchützet an demſelben ſeine vermeinte ausflüchte vor, z. e., daß der arreſt in ſeinen formalien nicht beſtändig; oder daß der richter den arreſt anzulegen keinen grund gehabt; daß arreſtant mit ſeinem ſuchen an der arreſtaten ordentliche obrigkeit zu verweiſen; daß er einen anſtandsbrief oder einen gnadenbrief habe u. d. g., **Mevius** cap. 18. bl. 207. u. f., **Coch** §. 11. bl. 31. und P. 3, bl. 294. Ausflüchte des arreſtaten.

§. 1934. Findet der arreſtat keine von dieſen ſchutzreden ſachdienlich, ſo muß er ſich an den oberrichter wenden, und bey dieſem um entledigung des arreſts nachſuchen. Er kan auch an den oberrichter appelliren. Dieſer ertheilet wegen aufhebung des arreſts nach befinden ein ſtrafgebott, **Coch** am a. o. §. 13. bl. 35. Suchen beym oberrichter um erledigung des arreſts.

§. 1935. Oder der arreſtat erbiethet ſich bey dem richter gnugſame verſicherung zu ſtellen, welche durch bürgen oder pfande zu leiſten iſt. Die eydliche verſicherung hat ordentlicher weiſe nicht ſtatt, **Coch** §. 4. bl. 33., es wäre denn der arreſtat ein beſonders redlicher mann, oder wolte ſeine anderweit gelegene güter verpfänden, **Mencken** am a. o. bl. 873., geſtalt ſodann der arreſt wieder aufgehoben wird. Erbietung zur ſicherheit.

Vorſtand iſt das beſte.

I. Der vorſtand iſt die artzney wider den arreſt, **Mevius** P. 1. dec. 184., P. 3. dec. 76., P. 3. dec. 55. n. 5. Dieſe gehet dahin, daß der arreſtat wenigſtens dadurch ſich anheiſchig machet, ſich vor dieſem gerichte immer zu ſtellen, Coch §. 14. bl. 33.

Anſtandsbrief und andere hinderniſſe des arreſts.

II. Hat der arreſtat einen anſtandsbrief erhalten, oder ſeine güter an die gläubiger überlaſſen, arg. L. 1. L. f. C. qu. bon. ced.; ſo höret der arreſt auch auf, ingleichen, wo der arreſtat bezahlet hat, oder der arreſt offenbar unrechtmäſſig iſt, oder der arreſtant dem arreſtaten den unterhalt verweigert, oder der arreſtat appelliret, Coch am a. o.

Ob der richter, ſo den arreſt verhängt, die hauptſache ausmache?

§. 1936. Nun iſt noch zu erinnern: ob der arreſt ſo viel würcke, daß die hauptſache vor dem richter, ſo den arreſt verhänget, auszumachen? z. e. es bringt einer auf eine handſchrift den arreſt aus, der arreſtat aber hat eine beſtändige einrede dawider, ſo erkennet der richter darüber, ohne die ſache an den andern ſonſt gehörigen richter zu verweiſen, **Mevius** P. 1. dec. 243., **Coch** §. 5. bl. 28.

Lehre des reichsabſchieds.

§. 1937. Dieſer lehre widerſpricht zwar der obangezogene reichsabſchied vom jahr 1570. §. 84., allein dieſe ſatzung iſt vom ordentlichen und behörigen richter, ſo den arreſt verhänget, entweder zu verſtehen, **Mevius** P. 3. dec. 56., oder ſie iſt durch das widrige herkommen in der ſtände landen nicht üblich, **Coch** §. 6. bl. 28. Denn der arreſt begründet die gerichtbarkeit und

hat

hat dawider die ſchutzrede des nicht behörigen richters nicht platz, Coch am a. o.

§. 1938. Es kan auch wehrenden arreſts die verkümmerte ſache weder verkaufet noch ſonſten veräuſſert werden, Coch am a. o. Wehrendes arreſts kan nichts geſchehen.

§. 1939. Endlich iſt auſſer acht nicht zu laſſen, daß niemanden verbotten, dem angelegten arreſt anzuhangen, und auf die verkümmerte ſache ebenfalls einen arreſt zu ſuchen. Allein die verkümmerung gibt in anſehung der zeit niemanden ein vorzügliches recht, ſondern es kommt hierunter auf die vorzüglichkeit der ſache lediglich an, Mevius P. 9. dec. 177. Coch §. 15. bl. 34., z. e. es erlanget Sempron einen arreſt wegen forderung aus einer handſchrift, nachher bringt Javolen einen arreſt wegen habenden pfandrechts aus, alsdann gehet dieſer vor, Mevius de arreſtis cap. 19. n. 22. 23., oder zween haben wegen einer handſchrift einen arreſt nach einander ausgebracht, ſo bekommen beyde ihre befriedigung nach dem ertrag ihrer forderung, Coch am a. o. Wie wenn mehrere arreſt ſuchen, oder demſelben anhangen.

§. 1940. Was die reichsgerichte betrift, findet man diesfalls von den arreſten in den reichsſatzungen verſchiedenes verordnet, z. e. im reichsabſchied vom jahr 1570. §. 84., Vom arreſt bey den reichsgerichten.

reichs-

reichsabſchied vom jahr 1594. §. 80. - 86., deputationsabſchied vom jahr 1600. §. 48. und 60., dem concept der cammergerichts-ordnung II. th. tit. 24., dem Oſnabrücki-ſchen friedensſchluß art. 9. Siehe des freyherrn von Andlern I. th. der conſtit. imper. bl. 212. - 214.

Beſchaffenheit des arreſts nach Teutſchen rechten.

§. 1941. Mit dem arreſt hatte es in Teutſchland folgende beſchaffenheit. Man war gewohnet, dem rechte ſeinen ſtracken lauf zu laſſen, mithin einem jeden unverzogenes recht angedeihen zu laſſen, keines weges aber auswärtige vor ſeine gerichte zu ziehen, leges Longobardorum L. 2. tit. 41. cap. 2., Gundling in digeſtis L. 5. tit. 1. §. 26. bl. 34. Hatte ein auswärtiger etwas zu fordern, gab man ihm eine vorſchrift, des inhalts: „ſchaffet, daß er unſern burger unklaghaft mache, und in bezale. Fuhr eine obrigkeit mit der verkümmerung zu, wurden entſchlagsbriefe an dieſe erlaſſen „den burger ſin gut zu entſlaen, und meinent ſie dann deh einerley anſpruch daran, „oder an zu haben, ſo will er darum unverzogens rechten gehorſam ſin vor uns, oder dahin wir das wiſent, Jacob Wencker de iuſtitia indilata cap. 1. bl. 4. cap. 4. bl. 64.

§. 1942.

§. 1942. Der ruheſtand auch handel und wandel würden gäntzlich darnieder gelegen haben, wo den arreſten nachgehangen werden wollen. Gleichwohl haben die ſtädte, deren reichthum den benachbarten ein dorn in den augen geweſen, viele klagen über die verſtrickungen und repreſalien zu führen gehabt. Ja kayſer Sigismund iſt nicht ungeneigt geweſen, die arreſten zu billigen, ungeachtet der ſtädte triftige vorſtellungen dawider bey ihm eingetrungen Wencker am a. o.

Arreſte hindern handel und wandel klage der ſtädte deswegen.

§. 1943. Man hat indeſſen den arreſten ihre ſchrancken geſetzet und verordnet, daß ſolche verbotten ſeyn ſolten, auch wider ſelbige mit ſtrafgebotten verfahren werden ſolte, und zwar 1) wo der arreſtant ſowohl als der arreſtat dem reich ohne mittel unterworfen, es mag die verkümmerung vom unmittelbaren ſelbſt oder deſſen bedienten auf ſeinen geheiß geſchehen ſeyn, 2) die verſtrickung ſo geartet, daß entweder die perſon verkümmert, oder der beſitz der ſache, woran der arreſtant kein recht hat, ihr verwehret, 3) der arreſt den rechten und gewohnheiten zuwider laufe, Gaill de arreſtis imperii cap. 11. bl. 264., 4) ſolcher wegen einer bürgerlichen ſache verhänget ſey, 5) daß man ſich zu leiſtung gnugſamen vorſtands, ſich allezeit zu ſtellen, und das zuerkandte bezahlen, anerbothen habe,

Schrancken der arreſte, wenn ſolche nicht erlaubt.

habe, oder doch ſolchen noch leiſten wolle, auch 6) der arreſtant den vorſatz gehabt, dieſen arreſt zu verhängen, **von Ludolf** in comm. ſyſtem. de iure camer. bl. 73. n. 6.

Wenn der impetrant abzuweiſen?

§. 1944. Fehlet eines von dieſen ſtücken, wird der impetrant mit ſeinem ſuchen abgewieſen. Er kan aber wohl ein gebott (mandatum S. C.) auf die vier fälle ſuchen; wenn nur der arreſtant unmittelbar iſt. Denn gegen mittelbare können die reichsgerichte keine gebotte ergehen laſſen, **der churfürſten und fürſten bedencken über die cameral zweifel** vom jahr 1595. §. 5. bl. 59.

Grund des arreſts und gebott ohne anhang.

§. 1945. Der grund dieſes arreſts muß in einer bloſen rache beſtehen. Der richter erkennet darauf ein gebott ohne anhang den arreſt aufzuheben, mit dem zuſatz, daß der arreſtat vorſtand leiſten, und ſich wieder ſtellen ſolle, wenn es mit recht erkannt würde, auch bezahlen wolle, was rechtens. Sodann wird die ſache an deren ordentlichen richter verwieſen, **von Ludolf** in comm. ſyſtem. ſect. 1. §. 9. bl. 72.

Wann auf die ſatzung von arreſten nicht zu klagen?

§. 1946. Wegen vergewaltigung, entſetzung auch ſtörung kan auf die ſatzung von arreſten nicht geklaget werden, freyherr **von Lyncker** de grauam. extraiud. cap. 5. ſect. 1. §. 13. n. 6.

§. 1947.

§. 1947. Die arreſten, welche nicht aus eigener macht geſchehen, oder auf güter von obrigkeits wegen angeleget worden, gehören hieher nicht, **concept der cammergerichtsordnung** II. th. tit. 24. §. 3. Da hingegen der verkümmerten perſonen halber nichts deſto minder an den reichsgerichten geklaget werden mag, **concept** am a. o. §. 5., damit die wege ſicher, auch der handel ungeſtöret bleibe, **von Ludolf** bl. 74. Welche arreſten nicht hieher gehören?

§. 1948. Der unmittelbare, welcher arreſtiret worden, oder dieſer namens ſeines verkümmerten unterthanen, mag deshalber an den reichsgerichten beſchwerde führen, **Mevius** de arreſtis cap. 26. n. 13. bl. 300. Beſchwerde der unmittelbaren an reichsgerichten, wegen arreſts.

I. Jedoch wird der unmittelbare wegen der unterthanen nicht gehöret, wenn ſein nutzen nicht hauptſächlich am tage ligt, **Textor über den reichsabſchied** diſp. 9. §. 34. bl. 202. §. 60 bl. 208. Beſonders wegen der unterthanen.

§. 1949. Der beklagte iſt der jenige nicht, welcher den arreſt bey der obrigkeit geſuchet ſondern die unmittelbare obrigkeit, welche den arreſt angeleget hat, oder dieſes auf deren befehl gethan, oder dabey geholfen, **Mevius** am a. o. n. 8. 10. bl. 299. Wer in dem fall der beklagte ſey?

§. 1950. Arreſtiret ein unmittelbarer einen unterthanen, kan dieſer zwar nicht auf die ſatzung Klage eines unterthanen gegen

von

einen unmittelbaren. von arreſten, wohl aber auf ein gebott auf die vier fälle (mandatum S. C.) antragen, Textor am a. o. §. 35.

Was wegen des vorſtands zu beobachten? §. 1951. Was den vorſtand betrift, muß der impetrant ſich wenigſtens in ſeiner bittſchrift noch dazu anerbiethen, Textor am a. o. §. 38. 45. Solcher muß an dem ort des arreſts, auf wiederſtellen, geleiſtet werden. Iſt einer mit unbeweglichen gütern in des arreſtantens lande angeſeſſen, bedarf es des vorſtands nicht.

Wie er zu beſtellen? §. 1952. Ueber dieſen vorſtand erkennen die reichsgerichte. Er wird durch bürgen oder pfande, oder im nothfall vermittelſt eydes geleiſtet. Jedoch hat der implorant die bürgen oder die pfande zu benennen.

Es wird vorher darüber erkannt. §. 1953. Des endes wird wegen des vorſtands erſt erkannt, weil ſonſten der arreſtant dem gebote zu gehorſamen nicht ſchuldig, Textor §. 64.

Auſſer wo auf die 4. fälle geklagt iſt. §. 1954. Da hingegen wo um erledigung des arreſts auf die vier fälle nur geklaget iſt, der vorſtand nicht erfordert wird, als in dem gerichtsſtand, wo die hauptſache hingehöret, Textor §. 66.

§. 1955.

§. 1955. Weiter muß der arreſt unrechtmäſſig ſeyn, Textor §. 52. - 55. 57. 59. Iſt aber zweifelhaft: ob der arreſt rechtmäſſig ſey, ſo gehöret die ſache hieher, Textor §. 56. Der arreſt muß zweifelhafft ſeyn.

§. 1956 Die ſchutzreden des arreſtanten wider das gebott wegen aufhebung des arreſts gehen dahin, daß z. e. der arreſt rechtmäſſig. Wie ſolche einzurichten, erhellet aus Hofmanns ſupplicationibus bl. 339. Schutzreden wider aufhebung des arreſts.

§. 1957. Die poſſeſſoriſchen mittel, die ſpolienklage und das ſuchen aus dem L. 7. C. vnde vi können mit dieſer arreſtklage nicht zugleich angeſtellet werden, Textor §. 63. Ob zugleich poſſeſſoriſch könne geklagt werden?

§. 1958. Wo jemand die obrigkeit angehet, einen durch ihr gebiet reiſenden zu arreſtiren, und dieſer ſich darüber beſchweren will, kan er nicht auf die ſatzung von arreſten klagen, inmaſſen dieſe auf den fall gerichtet, wenn jemand nicht auf anhalten eines dritten, ſondern ſeines nutzens halber einen verſtricket, dubia cameralia vom jahr 1595. bl. 21. 59. Wie wenn ein reiſender auf anhalten eines dritten arreſtiret iſt?

§. 1959. Wie die bittſchrift um ein gebott auf die ſatzung von den arreſten abzufaſſen, läſſet ſich aus Hofmanns ſupplicationibus bl. 342. u. f. abnehmen. Bittſchrift und gebott auf die ſatzung von arreſten.

Siebenzigſtes hauptſtück.

Vom leiſtungsrecht oder dem einlager.

§. 1960.

Was das einlager ſey?

DAs einlager iſt eine verbindung des ſchuldners, daß er im nicht zahlungsfall in eine vom gläubiger anzuweiſende herberge ſich legen, und von dannen nicht gehen wolle, bis der gläubiger völlig befriediget.

Wie es genennet werde?

I. Man nennet es das ein- oder inlager, die leiſtung, die leiſtmachung, das leiſtrecht, die geiſſelſchaft, **Müller** im ſtaatscabinet III. th. cap. 1. §. 1. bl. 2.

Es war in Teutſchland gewöhnlich.

§. 1961. In Teutſchland war dieſe leiſtung als eine verpfändung ſeiner perſon ſehr gewöhnlich, wie dieſes mit vielen beyſpielen herr **Potgieſer** de obſtagio ſiue pignore perſonali cap. 4. bl. 308.-326. gezeiget hat. Es erhärten auch dieſes die leiſtungsverſchreibungen, welche **Müller** am a. o. bl. 13. u. f. mitgetheilet hat.

Daher ein gewiſſes

I. Dieweil man auch die bürgen zum einlager verbande, **Müller** am a. o. bl. 31. §. 15.!, indeſſen die

die groſſe herren unter der leiſtung ſich auch verſchreiben muſten, wie die beym Müller bl. 15. am a. O. befindliche urkunden deutlich beſagen, haben dieſe vermuthlich ihre vaſallen an ihrer ſtelle geſchicket, auch wohl einige darauf belehnet. Daher das feudum ſtagii entſtanden ſeyn mag. lehen entſtanden.

§. 1962. Am cammergericht iſt ſo gar auf die leiſtung geſprochen worden, Gaill II. obſ. 45. Ja die giltverſchreibung auf bürgen in leiſtung zu mahnen, wird in der reformation guter policey zu Augsburg vom jahr 1548. tit. 17. §. 9. ausdrücklich gebilliget. Am cammergericht iſt darauf geſprochen.

§. 1963. Deſſen ungeachtet iſt dieſe verordnung in der kayſerlichen und des reichs policeyordnung zu Francfurt vom jahr 1577. tit. 17. §. 10. wegen ihres misbrauchs abgeſchaft worden. Abſchaffung der leiſtung. Wie dann auch verſchiedene rechtslehrer, als der freyherr von Lyncker reſp. II. n. 29. und 60. I. band, der herr G. R. Böhmer im iure eccleſ. Prot. L. 3. tit. 23. §. 13., von Ludewig in differ. iur. Rom. & Germ. circa fideiuſſ. vxor., und Amthor vom einlager, dafür gehalten haben, daß das leiſtungsrecht einiger maſſen den ſchuldner ehrlos gemacht hätte. Ob dieſe unrichtig?

§. 1964. Allein Joachim von Friccius hat in ſeiner widerlegung der ungegründeten meinung / daß die beziehung des ein- Worwider Friccius geſtritten.

lagers der ehre nachtheilig, das gegentheil zu zeigen ſich bemühet.

Im Holſteiniſchen iſt es beybehalten.

§. 1965. Ob nun zwar ſothanes einlager abgeſchaft worden, haben es dennoch die hertzoge zu Holſtein vermittels einer beſondern zu Hadersleben im jahr 1606. ausgegangenen verordnung wieder eingeführet, anbey im jahr 1630. zu Rendsburg erneuert, ſondern es auch dahin gebracht, daß im **Oſnabrückiſchen friedensſchluß** art. 8. §. 5., dieſe ſatzung beſtättiget worden. Siehe des herrn G. J. R. **von Meiern** acta pacis Weſtphalicae V. th. bl. 930. Nicht weniger iſt die Holſteiniſche ſatzung vom einlager im **reichsabſchied** vom jahr 1654. §. 171. nochmals bekräftiget.

Worte der ſchuldverſchreibung im Holſteiniſchen.

§. 1966. Die worte der ſchuldverſchreibung im Holſteiniſchen gehen dahin: „ſo ſoll und „will ich, meine erben und erbnehmen bey ehren, „treu und guten glauben, auf den nicht zahlungsfall, zu N. in ein öffentliches wirthshaus „mich begeben, allda leiſten ein ehrliches per„ſönliches einlager, nach der Haderslebiſchen „und erneuerten Rendsburgiſchen ſatzung, aus „welchem weder der ſchuldner noch die bürgen „weichen wollen, bis der gläubiger an capital, „zinſen und unkoſten völligſt vergnüget ꝛc. **Müller** am a. o. §. 14. bl. 30.

§. 1967

§. 1967. Den diesfalls im Holſteiniſchen gewöhnlichen proceß hat **Joh. Fuchs** in der introduct. in praxin. for. L. 1. cap. 12. bl. 211. u. f. erläutert. Der desfalls gewöhnliche proceß.

Ein und ſiebenzigſtes hauptſtück.

Von der ſequeſtration.

§. 1968.

Die hinterlegung einer ſtreitigen ſache, ſo auf richterlichen befehl bey jemanden geſchiehet, nennet man die ſequeſtration, und weil ſie eine gattung der hülfe iſt, **Voet** im comm. ad pand. L. 16. tit. 3. §. 14. bl. 737., wird hier davon gehandelt. Was ſequeſtration ſey?

I. Die ſache, welche vom richter bey jemanden hinterleget wird, heiſſet ſequeſtrum, und die perſon, welcher die ſtreitige ſache anvertrauet wird, führet den namen ſequeſter, **Frantzke** im comm. ad pand. L. 16. tit. 3. n. 42. 43 bl. 427. Was ſequeſtrum und ſequeſter ſey?

§. 1969. Die hinterlegung iſt entweder willkürlich oder nothwendig, und dieſe geſchiehet auch wider der parteyen willen, wie davon die exempel im L. 16. D. de off. praes., L. 7. §. f. Die hinterlegung iſt willkürlich oder nothwendig.

D. qui ſatisd. cog., L. 21. §. f. D. de appell., L. 11. §. pen. D. ad exhib. zeigen.

Letztere iſt ordentlich verbotten,

§. 1970. Dieſe hinterlegung iſt ordentlicher weiſe verbotten, L. vn. C. de prohib. ſequeſtr. pec., L. 58. D. de re iud., Joh. Göddäus de ſequeſtratione poſſeſſionum & fructuum cap. 1. n. 83. bl. 131. u. f., Gläſer de ſequeſtratione §. 9.

Auſſer in einigen fällen.

§. 1971. Sie iſt wegen des fahrniſſes nicht minder der liegenden güter, gerechtigkeiten, renten, auch des baaren geldes und der perſonen halber nachgelaſſen, Voet am a. o. §. 14., Huber in praelect. ad pand. L. 16. tit. 3. §. 5., ungeachtet die hinterlegung der liegenden güter im Römiſchen rechte unbekant, und alſo blos durch das päbſtliche recht eingeführet iſt, Huber am a. o. §. 4.

I. Weiter gehöret hierher 1) die hinterlegung beym concurs, 2) wegen einer ſchuldklage 3) der bezahlung halber, Huber am a. o. §. 6. bl. 412.

Wo ſie zugelaſſen.

§. 1972. Ferner iſt ſolche in folgenden fällen zuläßlich: 1) wenn die verſchwendung der ſache zu befahren, z. e. wenn das eheweib raſend iſt, und der ehemann verſchwendet ſein vermögen, L. 22. §. 8. D. ſol. matrim., oder das eheweib zwar nicht raſend, dennoch eine durchbringung zu befahren, Gaill II. obſ. 83. n. 18., oder

ver-

verſchwenderiſche und verſchuldete eltern wegen ihrer kinder vermögen (peculii aduentitii) keinen vorſtand leiſten wollen, wird zur ſequeſtration geſchritten, jedoch dem vater an dem nießbrauch unabbrüchig.

I. Die verſchwendung muß zur nothdurft beſcheiniget werden, und zwar aus der vorigen oder gegenwärtigen übeln aufführung, woraus eine durchbringung zu befahren, Müller über Struvens S. I. C. exerc. 21. §. 50. bl. 1419. Wie die verſchwendung zu beſcheinigen?

II. Die nutzungen werden wegen furcht der durchbringung ſequeſtriret, wenn der kläger ein ſtillſchweigendes unterpfand an der ſache hat, z. e. der verpachter, oder der beklagte wegen einer dinglichen klage, davon er rechenſchaft thun muß, dergleichen auch bey der einſetzung aus der erſten erkenntniß rechtens iſt, herr G. R. Böhmer im iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 17. §. 3. bl. 1160. Wie die nutzungen zu ſequeſtriren?

§. 1973. Ingleichen hat die hinterlegung ſtatt, wenn die ſache ſich nicht hält, welchen falls zu deren verkauf und hinterlegung des gelds geſchritten wird, L. 20. C. de agric. & cenſ., die forderung mag aus einer dinglichen oder perſönlichen klage herrühren. Wie wenn ſich die ſache nicht hält?

§. 1974. Weiter ſchreitet man dazu, wo zu befahren, daß die parteyen zu den waffen greifen, auch der beſitz unlauter iſt. Denn wo einer den rechtmäſſigen beſitz vor ſich hat, findet die Wenn gefahr der waffen iſt.

hinterlegung nicht ſtatt. Sind beyde theile im beſitz, wird denſelben vorgeſchrieben, wie ſie ſich betragen ſollen, **Mevius** P. 5. dec. 232.

Z. e. wenn 2. um eine erbſchaft ſtreiten.

I. Alſo wenn zween um eine erbſchaft ſtreiten, und der eine ſich unrechtmäſſiger weiſe in den beſitz geſchwungen, ſequeſtriret der richter. Anderer umſtände, ſo diesfalls zu beobachten, voritzt aus **Mevius** P. 2. dec. 247. nicht zu gedencken.

Wenn der ſchuldner der flucht verdächtig und keine güter hat.

§. 1975. Ueber dies hinterleget der richter eine ſache, wo der ſchuldner wegen der flucht verdächtig, und keine oder doch nicht anreichende liegende güter beſitzet, wenn gleich die ſchuld noch unbetaget iſt.

Nicht blos wegen ungehorſams.

I. Wegen ungehorſams hat eigentlich keine hinterlegung ſtatt, **Göddäus** bl. 149. n. 106. u. f., auſſer, wo keine einſetzung geſchehen kan.

Wegen unerſetzlichen ſchadens z. e. einer braut,

§. 1976. Endlich wird zur hinterlegung geſchritten, wo ein theil einen unerſetzlichen ſchaden zu gewarten hat, z. e. wenn zween um eine braut ſtreiten, **Gaill** I. obſ. 112. n. 15. und ſie keine eltern hat, oder ein eheweib für ihrem ehemann wegen ihres lebens unſicher iſt, von **Cocceji** de ſequeſtro feminarum cap. 3. §. 4.

oder eines weibes, wenn gleich der mann vorſtand leiſten will

I. Dafern dieſe gefahr wahrſcheinlich vor augen geleget worden, höret man den ehemann nicht, ob er ſchon vorſtand, ſein weib nicht zu beleidigen, leiſten will, herr G. R. **Böhmer** am a. o. §. 4. bl. 1161.

II. Wolten auch etwa eltern ihre tochter, jemanden zu ehelichen, zwingen, wird zur ſequeſtration der tochter geſchritten, von Cocceji am a. o. cap. 2. §. 5. Jngleichen greift man zu dieſem mittel, wenn der vermeinte bräutigam ſeine angebliche braut eingeſperret hält. Der tochter ſo von den eltern zu heyrathen gezwungen wird.

§. 1977. Desgleichen hat die hinterlegung ſtatt, wo von der hülfe wegen eines rechtskräftigen urtheils appelliret worden; wenn zween über die gerichtbarkeit ſtreiten, und die gerechtigkeit dennoch verwaltet werden muß, **Müller** am a. o. bl. 1420. Wegen appellation von der hülfe u. d. g.

I. Bey befahrendem ärgerniß findet die ſequeſtration auch platz, z. e. wenn zween über einen kirchenſtand ſtreiten. Wegen ärgerniſſes.

§. 1978. Appelliret jemand wegen überſchrittener maße bey der hülfsvollſtreckung, ſind wehrender appellation die nutzungen zu ſequeſtriren, L. 5. C. quor. appell. non recip., oder der appellant ſolche durchzubringen ſcheinet, L. 21. §. f. D. de appell. Wegen überſchrittener maſſe bey der hülfe.

§. 1979. Läugnet der pachtmann das pachtrecht und leiſtet keinen vorſtand, ſind die nutzungen zu hinterlegen, L. 20. §. 1. C. de agric. & cenſ. Wegen verleugnung des pachtrechts.

§. 1980. Können die parteyen wegen der aufbehaltung (cuſtodiae) einer ſache ſich nicht Wegen ſtreitiger aufbehal-

vereinigen, hat die ſequeſtration ebenfalls ſtatt, L. 4. 5. D. fam. erciſc., Huber am a. o. §. 3.

Endzweck der hinterlegung.

§. 1981. Die hinterlegung gehet dahin, daß die ſtreitige ſache jemanden anvertrauet werde, mit dem anhang, daß er ſolche bewahre, und nach geendigtem ſtreit derſelbe wieder ausantworte, Göddäus am a. o. bl. 20. n. 14.

Wie der richter ſummariſch zu verfahren?

§. 1982. Will aber der richter auf eine ſequeſtration erkennen, muß er in dieſem ſtück ſummariſch verfahren, und demnach zuförderſt erwegen: 1) ob der impetrant ſein recht einiger maſſen beſcheiniget, und ein grund zur hinterlegung vorhanden? Mynſinger II. obſ. 11, 2) iſt der jenige, zu deſſen nachtheil die hinterlegung geſuchet worden, darüber zu vernehmen, mithin deshalber vorzuladen, Cludius de ſequeſtratione cap. 6. n. 1., Mevius P. 5. dec. 233.

Sonſt beſtehet die ſequeſtration nicht.

I. Wird dieſe form nicht beobachtet, beſtehet die ſequeſtration nicht. Iſt dieſe aber rechtmäſſig, beſtehet ſie auch in der andern inſtantz.

Wann der gegner nicht geladen werde?

II. Wo gefahr beym verzug haftet, wird der gegner nicht geladen, bevoraus in der appellationsinſtantz, Mevius P. 7. dec. 160.

Wie wenn der beſitzer zu bezahlen hat?

III. Wenn bey der erſten inſtantz der beſitzer zu bezahlen hat, wird zur ſequeſtration nicht geſchritten; da hingegen in der appellationsinſtantz man darauf eben nicht ſiehet, Mevius P. 7. dec. 160. n. 3.

III. Ob gleich der richter nicht füreilig ſeyn darf, muß er dennoch nicht zu ſpröde ſich erzeigen, widrigen falls kan der impetrant wegen abgeſchlagener ſequeſtration appelliren. Der richter darf auch nicht zu ſpröde ſeyn.

§. 1983. Die obliegenheit des ſequeſters beſtehet darin, daß er das weggeſchleppte möglichſt herbeyſchaffe, die früchte einſammle, was ſich nicht hält, verkaufe, die liegende güter verwalte, und alles das thue, was ein hauswirth wegen ſeiner eigenen ſachen vorkehret, darneben muß er alles dasjenige, was er zur zeit der ſequeſtration bekommen, auch was er, nach deren verweigerten abtretung, eingefangen, berechnen. Obliegenheit des ſequeſters.

I. Alſo wenn z. e. eine apothecke zu ſequeſtriren, iſt 1) ein verzeichniß über die beſchaffenheit und anzahl des vorraths zu fertigen, 2) wird geſorget, damit alles wohl eingerichtet, verkauft und das dafür erlöſete geld verrechnet werde, zu dem ende 3) ein verſtändiger apothecker (proviſor) anzunehmen, 4) iſt die aufbewahrung der erhobenen nutzungen, und 5) eine genaue aufſicht nöthig, damit es behörig zugehe, Mevius P. 7. dec. 161. Wie z. e. eine apothecke zu ſequeſtriren.

II. Der richter hat dahin zu ſehen, damit der ſequeſter alle jahre rechnung ablege, inmaſſen es ſonſten wahr werden möchte, was man im ſprichwort ſaget: ſequeſter machen leere neſter, Hert in paroem. iur. 12. bl. 442. Der ſequeſter muß jährlich rechnung ablegen.

III. An die parteyen läſſet der ſequeſter wehrender hinterlegung nichts verabfolgen, auſſer was ihm der richter befiehlet, z. e. ein theil kan ohne unterhalt Läßt den parteyen nichts verabfolgen.

halt zu empfangen, nicht leben, oder vermag die proceßkoſten nicht aufzubringen, alsdann erkennet der richter auf deren verabfolgung.

Wen man zum ſequeſter neh-me? §. 1984. Man nimmt nicht einen jeden dazu, ſondern redliche, vermögende leute und gute hauswirthe ſind hierzu auszuerſehen, Göddäus am a. o. bl. 356. n. 64. Es kan niemand zur übernehmung des ſequeſters gezwungen werden, weil dieſes kein öffentliches amt (munus publicum) iſt.

Er iſt nicht beſitzer ſondern inhaber, §. 1985. Er überkommt den beſitz der ihm anvertrauten ſache nicht, ſondern iſt nur der inhaber (detentor), Göddäus bl. 195. n. 15., Voet im comm. ad pand. L. 16. tit. 3. §. 12. bl. 737., gleichwohl übet er die dem gut anklebende gerichte und vergebung der pfarrdienſte aus, Wiſſenbach in exercit. ad pand. diſp. 31. §. 21. bl. 324.

und kan nichts verjähren, auch nicht poſſeſſoriſch klagen. §. 1986. Jedoch kan er nichts verjähren, poſſeſſoriſch nicht klagen, auſſer vermittels des can. redintegranda.

Er bekommt keine beſoldung. §. 1987. Der ſequeſter bekommt eigentlich keine beſoldung von der ſequeſtration, jedoch läſt man ihm eine vergeltung deshalber angedeihen, Göddäus am a. o. 223. n. 171. bl. 318. n. 69., freyherr von Zech de ſequeſtro publico §. 54. bl. 18.

§. 1988.

§. 1988. Die ſequeſtration endiget ſich durch aufhebung des richters. Und wo allenfalls ein unrechtmäſſiges ſequeſtriren ſich äuſſerte, wird der impetrant in die verurſachte unkoſten vertheilet, ja er muß bey einem concurſe den mitgläubigern die ſchäden und das intereſſe vergüten. Wie die ſequeſtration ſich endige?

§. 1989. Darneben wird der vorſtand als eine artzney wider die ſequeſtration angeſehen, auſſer wenn die urſache, warum die ſequeſtration ergangen, dadurch nicht gehoben wird, **Müller** über **Struvens** S. I. C. bl. 1424., z. e. die furcht der waffen, des ärgerniſſes, oder 2) der beſitz zweifelhaft iſt, oder 3) wo ein unwiederbringlicher ſchade zu gewärtigen, z. e. bey einer ſtreitigen braut. Durch leiſtung des vorſtandes.

§. 1990. Kan eine partey keine bürgen ſtellen oder pfande einlegen, und ſie iſt redlichen weſens, auch dabey die ſumme nicht zu gros, wird ſie zum eydlichen vorſtand gelaſſen, freyherr **von Cocceji** in iure controu. L. 16. tit. 3. quaeſt. 23. bl. 790., **Müller** am a. o. Eydlicher vorſtand.

§. 1991. Ein dritter, bey dem eine ſache, z. e. ein capital, ſequeſtriret wird, kan ſich des laufs der zinſen dadurch nicht überhoben ſehen. Denn ob ihm ſchon anbefohlen iſt, das ſtreitige capital an keinen theil bey vermeidung des doppelten erſatzes zu bezahlen; hemmet doch dieſes In anſehung eines dritten werden die zinſen nicht gehemmt.

den

den lauf der zinſen nicht. Daher iſt hierwieder kein anderer rath, als daß er das capital gerichtlich hinterleget, geſtalt alsdann nicht allein das geld aus ſeiner gefahr kommt, ſondern auch der lauf der zinſen aufhöret, **Puſendorf** am a. o. bl. 758. §. 11.

Mit dem proceß hört auch der ſequeſter auf.

§. 1992. Hat der proceß ein ende, ſo höret auch die ſequeſtration auf.

Wann die ſequeſtration bey reichsgerichten vorkommt?

§. 1993. Bey den reichsgerichten, abſonderlich dem reichshofrath ſind die ſequeſtrationsfälle nicht gar ſelten, z. e. wenn ſtände oder unmittelbare um die erbfolge in ein reichslehen ſtreiten, oder ſchulden halber die ſequeſtration des landes oder ritterguts verordnet werden muß, oder bey einem ritterſchaftlichen concurſe das erlöſete geld in ſequeſtrum zu nehmen, **reichshofrathsconcluſa** VI. th. bl. 965.

Auch das cammergericht an ſequeſtriren.

I. Daß dem cammergericht die macht zu ſequeſtriren nicht in zweifel gezogen werden könne, erhellet aus dem concept der **cammergerichtsordnung** II. th. tit. 22. §. 4.

Exempel von R. H. R. ſequeſtr. wegen Zweybrücken.

§. 1994. Die vom reichshofrath, auf das im jahr 1731. erfolgte ableben des pfalzgrafen Guſtavs zu Zweybrücken, dem herrn landgrafen zu Heſſendarmſtadt und herrn abten zu Fulda vorh r ſchon aufgetragene ſequeſtrationscommiſſion wegen der Zweybrückiſchen landen, iſt noch in friſchen andencken, **reichsfama** X. th. bl. 393.

bl. 393. So iſt auch nicht unbekannt, wie kayſer Leopold im jahr 1689. die von Friedag und von Reichenbach zu ſequeſtrationscommiſſarien wegen des herzogthums Lauenburg und landes Hadeln beſtellet, ihnen den beſitz zu ergreifen aufgegeben, die huldigung einzunehmen, die einkünfte und nutzbarkeiten in ſicherer gewahrſam zu halten, anbefohlen, nicht minder alle bedienten und unterthanen dahin angewieſen, daß ſie obbemeldten commiſſarien in allen ſtücken gehorſamen ſolten. *und Hadeln.*

§. 1995. Da aber die ſequeſtration eine gattung der hülfe iſt, (§. 1968.) und dieſe von ſeiten der reichsgerichten die krayſausſchreibende fürſten vollziehen (§. 1825.); ſo lieget am tage, daß der kayſer ſolche nicht anderſt, denn durch die krayſe oder dazu gehörige ſtände bewürcken laſſen kan. *Der kayſer bewürcket die ſequeſtr. durch die krayſe.*

§. 1996. Dieſe handeln und thun als beſtellte ſequeſters alles im namen des kayſers, und fragen in wichtigen vorfallenheiten beym reichshofrath an. *Welche ſodann alles namens des kayſers thun.*

§. 1997. Entweder durch leiſtung annehmlichen vorſtands (§. 1989.) oder wenn für einen theil des beſitzes halber geſprochen wird, höret die ſequeſtration auf. *Wie die ſequeſtr. aufhöre.*

§. 1998.

Wie es der ſequeſtr. commiſſion bekannt gemacht werde?

§. 1998. Dieſes wird der ſequeſtrationscommiſſion dahin bekannt gemacht, daß weil dies geſchäft ſeine endſchaft erreichet, ihro kayſerliche majeſtät die ſequeſtres ihrer commiſſion entledigen wolten, mit dem allergnädigſten befehl, die z. e. in pflicht genommene bedienten geiſt- und weltlichen ſtands auch bürger und unterthanen unter allerhöchſtem kayſerlichen namen zu entlaſſen und an N. N. anzuweiſen, und, wie ſolchem gehorſamſt nachgelebet worden, binnen zween monaten anzuzeigen, **reichshofraths-concluſa** VIII. th. bl. 74.

Zwey und ſiebenzigſtes hauptſtück.

Von der hülfe in die lehen auch lehenbare bauergüter.

Was die hülfe in das lehen ſey?

§. 1999.

Die hülfe in das lehen iſt eine gerichtliche handlung, dadurch der beſitzer eines lehens, zu befriedigung des klägers aus demſelben angehalten wird.

In die nutzungen oder das lehen ſelbſt.

§. 2000. Sie gehet in ermangelung des erbe oder eigenen vermögens entweder in die nutzungen

des

des lehens, oder das lehen ſelbſten. Die hülfe in die nutzungen kan der ordentliche richter beſorgen, herr prof. Heimburg de poteſtate exſecutorum alienae ſententiae §. 39. bl. 26. Sintemahl jene des vaſallen eigenthum ſind, 2. feud. 45., concept der cammergerichtsordnung II. th. tit. 10. §. 2., III. th. tit. 57. §. 8.

I. So lange erbgüter vorhanden, kommt man nicht ans lehen, Hildebrand de excuſſione allodii ante feudum cap. 1. §. 5. bl. 8., Mevius P. 2. dec. 122. Wenn keine erbgüter vorhanden.

II. Wo aber das lehen verpfändet iſt, fället die ſchutzrede der ausklagung des erbe weg, Hildebrand am a. o. cap. 2. §. 9. bl. 38. Wie dann auch der lehenherr bey wahren lehenſchulden, dafern ihm das lehen heimfället, dieſe ausflucht nicht vorſchützen mag, freyherr von Lyncker dec. 717. und reſp. 4. n. 3. 4. Oder wenn das lehen verpfändet iſt.

§. 2001. Die hülfe geſchiehet nicht allein in die gegenwärtige, ſondern auch auf die künftige nutzungen, ſo lange nämlich der vaſall lebet. Hülfe gehet in gegenwärtige und künftige nutzungen.

I. Wenn ſchon ein erblehen vorhanden, kan dennoch der ordentliche richter in die nutzungen die hülfe vollziehen; da hingegen derſelbe in das lehen ſelbſten dieſes nicht thun kan, ungeachtet der vaſall damit zufrieden geweſen. Welcher richter die hülfe vollziehe in erblehen?

II. Iſt aber jemanden ein lehen als ein eigenthümlich erworbenes gut gereichet, geſchiehet darin die hülfe vom ordentlichen richter, von Berger in elect. diſc. for. tit. 40. obſ. 1. bl. 1154. Welcher bey eigenthümlichen?

Ob der ordentliche richter ins lehen ſelbſten die hülfe vollziehen könne?

§. 2002. Ob zwar **Mencken** am a. o. tit. 40. §. 3. bl. 612. nebſt andern dafür halten wollen, daß die hülfe ins lehen ſelbſten auch vom ordentlichen richter verhänget werden könte, wenn es ſchulden, ſo zum nutzen des lehens verwendet worden, betreffe, oder von laſten der lehen, oder von ſchulden, darin der lehenherr gewilliget, die frage wäre; ſo ſcheinet doch dies vorgeben den lehenherrlichen gerechtſamen zu nahe zu tretten, **Slevogt** de exſecutione in bona feudalia cap. 3. §. 10. u. f., herr prof. **Heimburg** de poteſtate exſecutorum alienae ſententiae §. 42.

Wo keine lehenſchuld, gehet die hülfe nicht ins lehen.

§. 2003. Wo keine lehensſchuld vorhanden, mag der lehenherr nicht angeſtrenget werden, die hülfe ins lehen ergehen zu laſſen. Will er aber, ſtehet es ihm frey, dieſelbe in das lehen oder deſſen nutzungen zu vollziehen.

Was man zu lehenſchulden rechne?

I. Zu dergleichen lehenſchulden rechnet man, was zur beſſerung des lehens den advocaten wegen der lehensproceſſen zu zahlen, **Brunnemann** conſ. 13. n. 18.

Ob auch das, was zur erkaufung des lehens erborget iſt.

II. Was zur erkaufung des lehens erborget, iſt keine lehenſchuld, wenn der gläubiger kein pfand auf das zu erkaufende lehen ſich beſtellen laſſen, L. 17. C. de pign. Jedoch ſind verſchiedene rechtslehrer anderer meinung, **Slevogt** am a. o. §. 22. bl. 25., **Brunnemann** conſ. 14.

§. 2004.

§. 2004. Im zweifel wird ſolche nur auf die nutzungen des lehens verſtanden, ungeachtet **Mencken** am a. o. bl. 615. und **Slevogt** de exſecutione in bona feudalia cap. 2. §. 11. bl. 15. widriger meinung ſind. Im zweifel gehet es nur auf di[e] nutzungen.

§. 2005. Hat der lehenherr in die ſchuld gewilliget, unternimmt dieſer die hülfe in die nutzungen, und, wo dieſe nicht hinreichen, in das lehen ſelbſt, jedoch der vettern und mitbelehnten rechten unabbrüchig, falls dieſe in die ſchuld nicht gewilliget haben. Wie denn auch denen, ſo ein älteres pfandrecht daran haben, die hülfe nicht ſchaden kan. Wie die hülfe wegen lehens- ſchulden gehe?

I. Der lehenherr iſt verpflichtet, die hülfe wegen einer offenbaren lehenſchuld ins lehen ergehen zu laſſen, herr prof. Heimburg am a. o. §. 41. bl. 27. Welches der lehenherr ve[r]ſtatten müße.

§. 2006. Ja der gläubiger, welcher die hülfe erlanget hat, muß dem ältern pfandgläubiger weichen, L. 2. C. qui pot. in pign., auch verſtatten, daß er das pfand verkaufe, L. 12. §. f. D. qui pot. in pign. Der ältere gläubiger gehet dem jüngeren vor.

§. 2007. Will er aber den älteren pfandgläubiger befriedigen; ſo trit er in deſſen recht, arg. L. 8. C. qui pot. in pign. Auſſer wenn dieſer ihn befriediget.

§. 2008. Wegen einer ſchuld, worin der lehenherr nicht, ſondern nur die vettern gewilliget, kan die hülfe ins lehen nicht geſchehen, wohl Wie wenn nur die vettern in die ſchuld gewilliget?

aber in die nutzungen, **Slevogt** am a. o. §. 18. bl. 22.

Den ſöhnen ſchadet die hülfe nicht.

§. 2009. Wo nicht eingeführet iſt, daß die ſöhne des vaters handlungen des lehens halber leiſten, auch mit begebung der erbverlaſſenſchaft im lehen folgen können, ſchadet ihnen die hülfe weder in die früchte, noch ins lehen ſelbſten, **Slevogt** bl. 46. §. 4.

Hülfe mindert die ſumme.

§. 2010. Durch die hülfe in die lehensnutzungen wird die hauptſumme, darum verholfen iſt, vermindert, **Slevogt** bl. 46.

Die lehensdienſte geſchehen nicht vom gläubiger.

§. 2011. Der verholfene gläubiger thut keine lehendienſte, ſondern der vaſall, inmaſſen die hülfe in die lehensnutzungen und das lehen allezeit ſo geſchehen muß, damit dem vaſallen etwas gelaſſen werde (beneficium competentiae), **Slevogt** §. 8. bl. 49.

Hülfe in nutzungen gibt keinen beſitz.

§. 2012. Die hülfe in die nutzungen gibt dem gläubiger den beſitz des lehens nicht.

Und läſt einem jeden ſein recht.

§. 2013. Sie geſchiehet mit vorbehalt eines jeden rechts, **Bechmann** vſ. pract. feud. bl. 310. u. f.

Hülfe gehet dem auſſergerichtlichen pfande vor.

§. 2014. Wenn der vaſall die nutzungen auſſergerichtlich einem verpfändet hat, muß dieſer dem jenigen nachgehen, welcher die hülfe darin erlanget, alldieweil dieſe ein öffentliches pfandrecht

recht gibt, welches dem auſſergerichtlichen vor-gehet, L. 10. D., L. 2. 3. C. qui potior. in pign., herr **von Leyſer** ſpec. 476. med. 7. bl. 446.

§. 2015. Liget das lehen in eines andern herrn landen, wird dieſer um die hülfsvollziehung erſuchet. Weigert er ſich deren, kan man diesfalls bey den reichsgerichten über ihn gerechte beſchwerde führen, herr prof. **Heimburg** am a. o. §. 13. bl. 10. Liegen aber die lehen unter franzöſiſcher oder ſonſt auswärtiger hoheit, iſt nichts als die repreſalien übrig. Wie wenn die lehen in fremden landen liegen?

§. 2016. Der erſuchte richter beſorget die hülfe nicht nach des lehenhofs, ſondern nach ſeinem gerichtsbrauch, (§. 1802.), eben derſelbe am a. o. §. 61. bl. 39. Der erſuchte richter hält ſeinen gerichtsbrauch.

§. 2017. Uebrigens wird wegen der lehenshülfe verfahren, wie oben §. 1773. u. f. allbereits gemeldet iſt. Uebriges verfahren.

§. 2018. Wegen der lehenbaren bauerleuten verſtehet es ſich von ſelbſten, daß deren ſchulden halber die hülfe in das gut nicht, wohl aber deſſen nutzungen geſchehen könne. Im zweifel gehöret dem bauern weiter nichts, als das nutzbare eigenthum am gut. In bauerlehen gehet die hülfe nur auf nutzungen.

I. Daß bey den bauergütern z. e. in Heſſen, im Hanauiſchen, Braunſchweigiſchen ꝛc. der gutsherr ein obereigenthum über das landſidel oder meyergut Obereigenthum des gutsherrn.

 gut

gut habe, iſt ausgemacht. Daher weiß ich nicht, wie die Ludolfiſche lehre obſ. for. 159. bl 337. beſtehen könne, wenn er meinet, der pachtbauer habe das völlige eigenthum. Vielmehr erhellet das gerade gegentheil aus dem jenigen, ſo der herr cantzeleydirector Kopp in den proben des Teutſchen lehenrechts bl. 286. u. f. gründlich dargethan. Daher dem bauer im zweifel das eigenthum über ſein gut nicht zuſtehet, ſondern ihm nur ein nutzbares eigenthum daran beyzulegen, wie der herr hofrath Buri in der erläuterung des lehenrechts bl. 764. u. f. deutlich gewieſen, von der landſiddeley aber ſolches klärlich gezeiget hat der herr reichshofrath von Cramer in den gedancken von der landſideley bl. 10. u. f.

Nicht in das gut ſelbſten.

§. 2019. In das gut ſelbſten kan ohne des obereigenthumsherrn einwilligung weder die hülfe vollzogen, noch daſſelbe öffentlich feil gebothen noch verkauft werden.

Hülfe wegen pachts.

§. 2020. Suchet der obereigenthumsherr die hülfe wider ſeinen in abtragung des pachts ſaumſeligen bauer, wird die hülfe in deſſen fahrniß oder in die früchte vollzogen, welche man vorher entweder verkümmern, herr G. J. R. Strube in acceſſionibus ad commentationem de iure villicorum bl. 249., oder auch einen ſtrafbefehl, den gutsherrn zu befriedigen, ergehen laſſen kan.

Was zur beſſerung gehöre?

§. 2021. Zu der dem bauer in ſolchen gütern gehörigen beſſerung werden hieſiger orten die

die baukoſten an gebäuden, ingleichen die tün- gung der artacker, welche durch die gewercke und der ſachen verſtändige haußwirthe endlich geſchä- tzet werden. Die beſſerung der wieſen in anſehung der darauf gepflantzten bäume, der darum ge- zogenen graben, auch die zäune, ferner die beſſerung an obſt und baumgarten, kraut, hanf und flachsländern, weingarten, grasflecken, weiter die weiden, hecken und das gebüſch, die teiche, gehören hierher, freyherr **von Lyncker** am a. o. §. 24. 26. bl. 55. Das ſchiff und ge- ſchirr iſt des bauern eigenthum, wie auch der hausrath, baares geld, vieh, alle vom erd- reich abgeſonderte früchte ꝛc.

§. 2022. Im Lüneburgiſchen rechnet man zu des bauern eigenthum 1) die immenſtändte, welche der bauer oder ſeine voreltern erkauft ha- ben, 2) die helfte des wehrts der gebäude, ſo der bauer oder ſein vater erbauet, 3) alles ſchiff und geſchirr, hausrath, baar geld, alles vieh, auſſer das eiſerne, 4) alle vom land abgeſonderte früch- ten. Die noch auf dem land ſtehende früchte ge- hören dem gutsherrn zur helfte, **Puſendorf** am a. o. bl. 729. Eigenthum des bauern im Lüne- burgiſchen.

I. Von dem beſondern wider die Schaumburgiſche unterthanen diesfalls eingeführten äuſſerungsproceß handelt eben derſelbe bl. 730. Aeuſſe- rungspro- ceß im Schaum- burgiſchen.

Drey und ſiebenzigſtes hauptſtück.

Von den repreſalien und dem widervergeltungs= recht.

§. 2023.

Warum davon hier gehandelt wird?

Als einen anhang der hülfsvollſtreckung füge noch etwas von den repreſalien und dem widervergeltungsrecht (retorſion) hinzu.

Was repreſalien ſind?

§. 2024. Die repreſalien bedeuten eine gewaltſame erhohlung des ſchadens, an dem beleidigten volck, ſonder einen krieg.

Abſtammung des worts.

I. Dies wort ſtammt eigentlich vom Italiäniſchen wort ripreſa ab. Daher man es repreſalien ſchreibet, herr von **Leyſer** in den medit. ad pand., ſpec. 30. bl. 306.

Sie ſind in Römiſchen rechten unbekannt.

II. In Römiſchen rechten iſt von den repreſalien nichts zu befinden, **van Bynkershoek** in quaeſt. iur. publici L. 1. cap. 24. bl. 171.

Haben nur im frieden ſtatt.

III. Blos in friedenszeiten haben ſolche ſtatt, **van Bynkershoek** am a. o. bl. 173.

Die gleichheit und billigkeit dabey.

§. 2025. Wenn ein volck das andere beleidiget hat, und das beleidigte nimmt eine gleiche

oder

oder ſo viel am wehrt betragende ſache ein, oder verdirbt ſolche, ſagt man: es ſind repreſalien gebraucht worden.

I. Denn wo man die einem weggenommene ſachen wieder mit gewalt hohlet, ſind keine repreſalien vorhanden, herr reichshofrath von Ickſtatt in elementis iuris gentium L. 4. cap. 2. §. 15. bl. 288. Abholung der genommenen ſachen.

§. 2026. Das volck eignet ſich entweder des andern volcks oder deren bürger ihre ſachen zu, oder es nimmt einige perſonen aus dieſem oder deſſen ſache zur ſeiner ſchadloshaltung weg, herr rath **Schierſchmidt** P. 2. iuris naturalis ſocialis bl. 841. cor. 5. In letzten beyden fällen iſt in anſehung der ſachen eine pfandung vorhanden; da hingegen die alſo eingefangene perſon ein geiſel genannt wird, **Aug. Fried. Müllers einleitung in die philoſophiſchen wiſſenſchaften** III. th. bl. 924. Fallen auf des ſtaats oder der unterthanen güter oder deren perſonen.

§. 2027. Das volck wird entweder unmittelbar oder an ſeinen bürgern, und alſo mittelbar beleidiget. In beyden fällen haben die repreſalien ſtatt, herr R. H. R. **von Ickſtatt** am a. o. §. 17. bl. 290. Es mag der ſtaat oder dieſer in den unterthanen beleidiget ſeyn.

§. 2028. Man kan nicht ehender dazu ſchreiten bis das volck angeſprochen worden, daß dem beleidigten zu ſeinem recht verholfen werden möge, **Grotius** de iure belli & pacis L. 3. cap. 2. §. 4. 5. Die güte zu verſuchen.

Nur dar regent muß ſolche anbefehlen.

§. 2029. Und weil zu befahren ſtehet, das andere volck dürfte ſich zur wehr ſtellen, ſo verſtehet ſichs von ſelbſten, daß ohne des regenten befehl niemand zu den repreſalien ſchreiten dürfe, **Heineccius** in elem. iur. nat. L. 2. §. 105. bl. 547.

Ihr endzweck.

§. 2030. Daher keiner obrigkeit, ohne des regenten verſtattung, ſich der repreſalien zu bedienen, nachgelaſſen, **Ziegler** de iuribus maieſt. L. 1. cap. 34. §. 8. Die repreſalien gehen auf die ſchadloshaltung, demnach muß bey deren gebrauch die billigkeit beobachtet werden.

Wo die repreſalien verboten?

§. 2031. Ob nun zwar die repreſalien unter den ſtänden des Teutſchen reichs ordentlicher weiſe verbotten ſind, **reichsabſchied** vom jahr 1570. §. 84., abſonderlich in rechtshängigen ſachen, **wahlcapitulation kayſers Carls** des VII. art. 16. §. 5., **Hert** de ſuperioritate territoriali §. 33. bl. 273.; ſo gibt es doch fälle, auſſer den religionsſachen, worin ſolche platz finden können, z. e. gegen landfriedensbrecher, in zollſachen, nur angeregte **wahlcapitulation** art. 8. §. 16., ſodann wider den mißbrauch der Brabantiſchen bulle, erſagte **wahlcapitulation** art. 26. §. 4., abſonderlich, in religionsſachen, **Oſnabrückiſcher friedensſchluß** art. 17. §. 5. 6., freyherr **von Wernher** P. 3.

obſ.

obſ. 115, Struve in corpore iur. publici cap. 29. §. 53. 54. bl. 1107. u. f.

§. 2032. Es kan aber zu dieſem mittel nicht geſchritten werden, es ſey dann, daß nicht allein die ſache des beleidigten klar und offenbar, ſondern auch von wichtigkeit iſt, von Wernher am a. o. n. 81. 82., und der beleidigte erweiſen kan, daß ihm das recht verſaget worden, eben derſelbe n. 85., van Bynkershoek am a. o. bl. 172. Wann man dazu ſchreiten könne?

§. 2033. Die vollziehung der repreſalien kan ſowohl durch den beleidigten, als die bedienten des ſtaats geſchehen, wiewohl dieſes letzte am ſicherſten iſt, von Wernher n. 117. Durch wen es am beſten geſchehe?

§. 2034. Der jenige, ſo durch die repreſalien ſchaden erleiden müſſen, kan ſich desfalls an ſeinem ſtaat erhohlen, eben derſelbe n. 130. Wer ſchaden dadurch erlitten, erhohlt ſich am ſtaat.

§. 2035. Sobald eine ſache weggenommen, wird dem andern ſtaat zu wiſſen gethan, daß er ſolche binnen ſo viel tagen einlöſen, oder deren verkaufs ſich gewärtigen möchte. Wozu auch alsdann geſchritten wird. Iſt eine perſon im arreſt, wird dieſe bis nach erfolgter gnugthuung beybehalten, Pufendorf in proc. ciu. Bruns. P. 5. cap. 8. §. 11. bl. 764. Wie dabey verfahren werde?

§. 2036. Jedoch dürfen zu geiſeln nicht genommen werden: 1) die geiſtlichen und deren güter, Wer zum geiſel nicht zu nehmen?

güter, 2) die ſtudenten und deren ſachen, 3) die geſandten und deren ſachen, 4) die auf meſſen ziehen ꝛc., **Pufendorf** am a. o. §. 12.

Wer die retorſion verfügen könne? und worin ſie gegründet?

§. 2037. Die wiedervergeltung (retorſion) kan eigentlich kein beamter für ſich verfügen, ſondern es wird hierzu ein befehl des obern erfordert. Denn aus dem titel quod quisque iuris, mag ſie nicht, wohl aber aus der ſtänden gewalt geſetze zu geben, hergeleitet werden, herr G. R. **Weinland** im otio academico, de retorſione iuris §. 7. bl. 12. §. 14. bl. 31. Gleichwie aber die repreſalien auf ein unfreundliches oder feindſeliges betragen ſich gründen; alſo ruhet die widervergeltung auf der billigkeit und erhaltung der gleichheit der unterthanen, herr prof. **Bauer** de vero fundamento, quo retorſio iuris nititur inter ciuitates §. 14. bl. 24. u. f., **Gundling** in digeſt. L. 2. tit. 2. §. 5. bl. 155.

Ob in den pandecten?

I. Allermaſſen aber viele dieſe materie aus den pandecten hergeleitet; ſo iſt leicht zu begreifen, warum **Mevius** P. 2. dec. 59. n. 4., u. a. dieſes den obrigkeiten auszuüben verſtattet.

Retorſion und repreſalien.

II. Das wort retorſion wird jeweilen von den repreſalien gebrauchet, wahlcapitulation kayſers Carls des VII. art. 26. §. 4.

Was retorſion ſey?

§. 2038. Man verſtehet demnach durch die widervergeltung eine verfügung des obern, damit

mit ſeine unterthanen wegen des ihnen aus des andern regentens landen zuwachſenden nachtheils ſchadlos verbleiben, herr R. H. R. von Ickſtatt am a. o. §. 23. bl. 299.

1. Z. e. in den fürſtlichen Anhaltiſchen landen behauptet das amt Plötzkau im Bernburgiſchen, was maſſen das amt Cöthen von Bernburgiſchen unterthanen die nachſteuer erhoben, derowegen das amt Plötzkau dergleichen von den Cötheniſchen unterthanen, ſo ſich dahin verheyrathet, gefordert. Oder es hat ein Pfältzer oder eine Pfältzerin eine erbſchaft in Sachſen zu fordern, ſo wird ihnen die gerade oder das herrgewette nicht verabfolget, Barth diſſ. 470. §. 1. Oder es ſtirbt eine frau in Minden mit hinterlaſſung zwoer töchter, deren eine im Lippiſchen, die andere aber in Minden wohnet, weil nun die gerade im Lippiſchen abgeſchaft iſt, ſo vermeinet die tochter in Minden; ihrer ſchweſter gebühre nichts von den geradeſtücken. Ferner: ob der jenige, ſo einen anſtandsbrief erhalten, von ſeinen ſchuldnern der ſchutzrede des widervergeltungsrechts ſich zu befahren habe? Barth diſſ. 166. Oder es iſt ein auswärtiger richter zur abhörung der zeugen erſuchet, thut es aber nicht, alsdann hat die wiedervergeltung platz, Mevius P. 7. dec. 87. n. 5. Exempel einer retorſion.

§. 2039. Es iſt alſo dieſe wiedervergeltung eine nachahmung eines handels, welchen ein ander volck oder eine obrigkeit unternommen, wodurch uns aber ſchaden zuwachſen kan, derowegen man eben daſſelbe in ſolchem fall zu thun ſich entſchlüſſet, Worin ſie beſtehe?

ſet, was der andere entweder vor hat, oder doch ins werck richten will, herr hofrath **Rechenberg** in vindiciis iurium reipublicae & fiſci in doctrina retorſionum §. 5. bl. 7.

Was dabey voraus zu ſetzen?

§. 2040. Bey dieſem recht ſetzet man alſo zum voraus, daß der eine ſtaat vorher ein anderes nicht eingeführet gehabt, gleichwohl weil der andere eine neue verordnung diesfalls beliebet, man wider dieſen eben das geltend mache, was er eingeführet hat, herr G. R. **Weinland** in otio academico de retorſione iuris §. 5. bl. 8.

Was dazu erfordert werde?

§. 2041. Es wird alſo erfordert: 1) daß der ſtaat, wider den die retorſion auszuüben, etwas neues begonnen, 2) daß es mit bewilligung des ſtaats ausgeübet worden, 3) daß es eine (indifferente) den natürlichen rechten nicht zuwider laufende ſache betreffe. (Denn daß man es auf ein unbilliges recht eben ſetzen ſolle, iſt nicht nöthig). 4) Muß das wiedervergeltungsrecht wieder den andern ſtaat, den ſchuldigen oder unſchuldigen gehen.

Ob der impetrant erweiſen müſſe, daß der andere dergleichen recht ausgeübet?

1. Daß der impetrant erweiſen müſſe, wie der andere ſtaat dergleichen recht eben ausgeübet, iſt nicht nöthig, **Stryk** in vſu mod. pand. L. 2. tit. 2. §. 4. bl. 210., ſondern es iſt gnug, daß eine verordnung ausgegangen, freyherr von **Wernher** P. 3. obſ. 32. oder ein widriges herkommen vorhanden.

§. 2043.

§. 2042. Obgleich der ſtaat oder die obrigkeit dergleichen neues recht nur eingeführet hat; müſſen es dennoch deren unterthanen wider ſich gelten laſſen. Neues recht gilt wider die unterthanen.

§. 2043. Nicht allein ein land wider das andere, ſondern auch die örter in einer provinz üben dieſes wiedervergeltungsrecht gegen einander aus, **Carpzov** P. 3. C. 38. def. 3., welches jedoch ungereimt iſt, herr hofrath **Rechenberg** am a. o. §. 15. bl. 22., ungeachtet man dergleichen öfters wahrnimmt, und daher ein unterſcheid zwiſchen den repreſalien und dem wiedervergeltungsrecht darin geſuchet wird, daß dieſes auch gegen unterthanen eines herrn platz fände, welches aber mit den repreſalien nicht angienge, herr G. R. **Weinland** am a. o. §. 17. bl. 48., **Hert** am a. o. bl. 265. Auch orte einer provinz üben die retorſion aus.

§. 2044. Jedoch iſt in dieſer ſache möglichſt dahin zu ſehen, daß wenn kein ſchade an ſich aus einem fremden geſetze auf unſere bürger fället, wir das wiedervergeltungsrecht nicht platz finden laſſen, z. e. ein Marburger bürger hinterläſſet einen bruder, in Leipzig wohnend, und ſeines brudern ſohn in Marburg. Hier erbet der Leipziger nicht allein. Hätte aber der verſtorbene in Leipzig nebſt dem bruders ſohn gewohnet, würde dieſer nach den gemeinen rechten mit erlangen, was ihm die Sächſiſche Es muß ein ſchade aus dem fremden geſetze kommen.

ver-

verſaget hätten, herr hofrath **Rechenberg** am a. o. §. 11. bl. 16., inſonderheit aber **Joh. Voet** im comm. ad pand. L. 2. tit. 2. §. 5. bl. 110.

Retorſion gegen auswärtige, beſonders franzoſen.

§. 2045. Dieſes recht wird auch gegen auswärtige ſtaaten, inſonderheit die in Teutſchland ſterbende Franzoſen wegen des albinagii nicht unbillig ausgeübet. Daher die erbſchaft von einem in Teutſchland verſtorbenen Franzoſen auf einen in Franckreich lebenden verwandten nicht kommen kan, ſondern dem fiſcus gehöret, **Müller** über **Struvens** S. I, C. exerc. 4. §. 84. bl. 223., herr hofrath **Rechenberg** am a. o. §. 17. bl. 25.

Exempel davon, und es das zuwachſungsrecht dabey ſtatt habe?

I. Daher, als ein Frantzos zu Francfurt am Main einen letzten willen verlaſſen, und einen in Teutſchland lebenden frantzoſen zum erben eingeſetzet, dieſem aber einen in Franckreich lebenden miterben zugeſellet, hat der ſtadtrath zu Francfurt des letztern helfte in anſpruch genommen, wie dann auch kein zuwachſungsrecht nach der Teutſchen gewohnheit dahier platz finden kan, eben derſelbe §. 19.

Wo dieſes recht ſtatt habe?

II. Dieſes recht äuſſert ſich fürnämlich: 1) in erbſchaftsſachen, 2) wegen des herrgewetts und der gerade. 3) Wohin dieſe ſtücke nicht verabfolget werden, dahin läſſet man auch keine dem erben zu gut kommen. 4) Welcher ſtaat des andern bürger auf ſeine märckte nicht läſſet, deſſen bürger werden auf unſere auch nicht gelaſſen. 5) wird die ſchuld nach dem jenigen wehrt, welcher da, wo der gläubiger wohnet,

wohnet, üblich abgetragen, 6) wo in einem concurſe an einem orte etwasbeſonders, darnach werden deſſen bürger bey uns gerichtet, 7) iſt daſigen orts das abzugsgeld gebräuchlich, hier aber nicht, wird es dennoch gefordert. 8) die Pommern geſtatten nicht, daß die vom verkauften lehen erhobene gelder auswärts gebracht werden, oder jemand 9) die verbrecher nicht verabfolgen läſſet, Müller am a. o. bl. 223.

§. 2046. Wo der auswärtige einen revers ausſtellet, daß er ſich dieſes rechts zum nachtheil unſerer unterthanen nicht bedienen wolle, höret das wiedervelgeltungsrecht auf. Revers hebet die retorſion auf.

§. 2047. Uebrigens kömmt dieſes recht in abzugsgelder ſachen bey neu angelegtem zoll und acciſe, freyherr **von Lyncker** dec. 1310., heyrathen mit fremden, ꝛc., am meiſten auch andern fällen vor, welche herr **H. R. Rechenberg** am a. o. §. 24. erzehlet. Alſo werden bey concurſen z. e. in der Marck den Sächſiſchen unterthanen die zinſen nebſt dem hauptſtuhl nicht zuerkannt, **Brunnemann** cent. 3. dec. 86. bl. 198. Auswärtige erhalten jeweilen ihre ſchulden aus den lehen nicht, eben derſelbe cent. 2. dec. 69. bl. 115. Wo die retorſion am meiſten vorkommen?

§. 2048. Aus dieſem allen erſcheinet nunmehr der unterſcheid zwiſchen den repreſalien und dem wiedervergeltungsrecht. Dieſes iſt allezeit erlaubt, weil ich nichts wiederrechtliches dadurch Unterſcheid unter repreſalien und retorſion.

vornehme, ſondern den andern nur nachahme. Die repreſalien hergegen ſetzen etwas wiederrechtliches voraus, und daß eine gütliche handlung vorhergegangen. Was man durch dieſe erlanget, das muß nach erfolgter gnugthuung als abgenommenes wieder ausgeantwortet werden; bey dem wiedervergeltungsrecht aber bleibt die ſache dem fiſcus oder des unterthanen.

Vier und ſiebenzigſtes hauptſtück.

Vom ungehorſam der parteyen.

§. 2049.

Urſache der ordnung.

DEr mir vorgeſchriebenen ordnung zu folge komme ich nun auf den ungehorſam der parteyen (§. 79.).

Was der ungehorſam ſey?

§. 2050. Der ungehorſam (contumacia) iſt eine unterlaſſung deſſen, was die rechte von einer partey erfordern, **Ernſt Theoph. Maier** de contumacia §. 2. bl. 5. Siehe auch **Paul Henr. Tilemanns** tabellen de contumacia iudiciali.

Warum die unkoſten zu erſtatten?

I. Der ungehorſame beleidiget des richters amt, daher hielten ihn die Teutſchen für ſtraffällig, daß

er

er nämlich dem gegner die unkoſten erſtatten müſte, Heineccius in elem. iur. Germ. L. 3. tit. 3. §. 130. Wo alſo jemand des ungehorſams halber im vorigen ſtand wieder eingeſezt wird, oder ihm ein verſehen beygemeſſen werden kan, muß er die unkoſten zuförderſt erſtatten. Denn auf erfolgte ablehnung des verſehens, kömmt die ſache in den ſtand, worin ſie vorher war, Rivinus in enunt. bl. 380.

II. Alles auſſenbleiben wird im zweifel für einen ungehorſam gehalten. Auſſenbleiben iſt ungehorſam.

III. Der ungehorſam gehet nicht auſſer der perſon des ungehorſamen, L. 29. D. de iure fiſci. Es gehet nur auf die ungehorſame perſon.

§. 2051. Zum ungehorſam werden fünf ſtücke erfordert, 1) deſſen anſchuldigung an der tagfart, oder am lezten tage der friſt, 2) daß der gehorſamen partey dadurch nachtheil zugewachſen, 3) daß er ohne gefahr erſcheinen können, 4) der gegner aber erſchienen ſey, und 5) daß der ungehorſame vom richter dafür erkläret worden, Vultejus de iudiciis bl. 365. Was zum ungehorſam erfordert werde?

§. 2052. Man theilet ihn in den wahrhaften, oder vermutheten, oder ſtillſchweigenden. Jener heiſſet, wenn man die gefährde des ungehorſamen ſiehet (qualificata). Durch den vermutheten ungehorſam verſtehet man, wo einer zwar nicht erſcheinet, oder dasjenige nicht thut, was ihm zu thun obgelegen, dennoch keine gefährde eben erſcheinet, z. e. wenn die ladung einem Er iſt wahrhaftig, oder vermuthet,

der hausgenoſſen behändiget worden, L. 5. §. 5. 6. D. de damn. inf. Kurtz: wenn ein verſehen oder eine nachläßigkeit unterläuft, oder es erſcheinet, jemand zwar, iſt aber nicht gefaſſt, oder antwortet nicht recht oder zweifelhaft, oder gehet vor der zeit aus dem gerichte, **Pufendorf** am a. o. bl. 250. Dieſer ungehorſam mag durch eine entſchuldigung annoch abgelehnet werden, welches bey jenem nicht angehet, herr G. R. **Böhmer**, de contumacia non reſpondentis, cap. 1. §. 2. bl. 2. Der ſtillſchweigende wird genannt, wenn jemanden die ladung iſt behändiget worden, und er deren ungeachtet nicht erſcheinet.

oder ſtillſchweigend.

Ein wahrhaftig ungehorſamer kan nicht appelliren.

I. Der vermuthete ungehorſam wird nicht ſo hart angeſehen angeſehen als der wahrhafte. Daher bey erſtern annoch eine berufung zugelaſſen wird, **Brunnemann** über den L. 1. C. quor. appell. non recip. n. 8. dahingegen ein wahrhaftig ungehorſamer zu appelliren nicht vermag, L. 1. C. quor. appell. non recip., **Horn** de contumace non appellante.

Ungehorſam vor oder nach der kriegsbefeſtigung.

§. 2053. Der ungehorſam ereignet ſich entweder auf ſeiten des klägers, oder des beklagten, und zwar vor oder nach der kriegsbefeſtigung. Erſtern falls iſt der ungehorſam nicht ſo gros, als im lezten fall; daher nach der kriegsbefeſtigung die articul für eingeſtanden zu halten, nicht aber vorher, und iſt in dieſem ſtücke

der

der ungehorſam des erſcheinenden gröſer, als des nicht erſcheinenden, Gaill 1. obſ. 80. n. 3.

§. 2054. Iſt der kläger vor der kriegsbeſeſtigung ungehorſam, beſchuldiget der beklagte den kläger ungehorſams, mit bitte in rechten zu erkennen und auszuſprechen: „ Daß beklagter „ von dieſer inſtantz oder ladung zu entbinden, „ auch kläger ihm die desfalls verurſachte un„ koſten und ſchäden zu erſtatten, nicht minder „ wegen fortſetzung der klage vorſtand zu leiſten „ pflichtig, „ L. 73. §. 1. 2., L. 79. D. de iudic. C. der C. G. O. III. th. tit. 51. Darauf folgt ein urthel nach maasgebung dieſer bitte, welches für ein lauteres zu halten iſt, derowegen die koſten und ſchäden aus demſelben mit beſtand gefordert werden können, welche jedoch vorher zu mäßigen ſind, Mencken am a. o. tit. 10. §. 7. Wie wenn der kläger vor der kriegsbeſ. ungehorſam iſt?

I. Lieſe aber der kläger die klage gäntzlich fallen, muß er dem beklagten die koſten ebenfalls erſetzen, worunter diejenige, welche den ſachwaltern und anwälden zu entrichten ſind, auch verſtanden werden. Die erſetzung der koſten hat ſtatt, wenn gleich nur eine ladung ausgefloſſen, Brunnemann in proc. ciu. cap. 4. n. 7. bl. 68. Wie wenn er die klage fallen läſt?

II. Iſt die ladung nur verzögerlich geweſen, pflegt die erſtattung der unkoſten bis zum endurthel öfters ausgeſetzt zu werden, welches aber nicht zu billigen. Ausſetzung der koſten bis aufs endurthel.

Wie das urtheil wegen fortſetzung der klage zu verſtehen?

§. 2055. Dahingegen dergleichen urthel in anſehung des vorſtands wegen fortſetzung der klage nur bedingungsweiſe zu verſtehen, und dem kläger freyſtehet, deſſen ungeachtet die klage fallen zu laſſen.

Wie desfalls der vorſtand zu leiſten?

I. Dieſer vorſtand wird entweder vermittelſt bürgen oder pfande, oder hinterlegung einer gewiſſen ſumme geldes, oder nach befinden durch bloſſe angelobung geleiſtet, **Mencken** am a. o. tit. 10. §. 8.

Unterſcheid des Teutſchen und Römiſchen rechts.

II. Vermöge der Teutſchen rechte ward der kläger ſachfällig. Allein das heutige verfahren wieder den ungehorſamen kläger rühret aus dem Römiſchen rechte, **Georg Schwartzkopf** in differ. iur. ciuil. et Sax. cap. 39.

Wie wenn der kläger ferner ungehorſam iſt?

§. 2056. Wo aber der kläger in der andern oder folgenden tagfart ungehorſamlich auſſen bliebe, mag der beklagte den krieg rechtens mit nein befeſtigen, und bitten, daß wenn er den beweiß geführet, von der klage losgezehlet werde, cap. 3. X. de dolo & contum., **C.** der **C. G. O.** am a. o. §. 1.

Und zwar nach der kriegsbefeſtigung.

2057. Wäre der kläger nach erfolgter kriegsbefeſtigung ungehorſam, bittet der beklagte ihn mit ſeiner nothdurft zu hören, und ſodann in der hauptſache zu erkennen. Es mag nun dieſer ſpruch vor oder wieder den beklagten ausfallen, iſt der kläger in die koſten zu vertheilen, **Coch** am a. o. IIII. th. bl. 55.

§. 2058.

§. 2058. In der appellationsinſtantz wird die tagfart für umgezogen nicht geachtet, R. A. 1566. §. 15., ſondern der appellat bittet, den ungehorſamen appellanten anderweit vorzuladen, und die ſache endlich zu entſcheiden, Textor in praxi iudiciaria I. th. bl. 24. n. 7. Wie es in der appellations inſtantz gehe?

§. 2059. Bezeiget ſich aber der beklagte ungehorſam, wird auf des klägers anrufen der krieg rechtens zwar für befeſtiget, jedoch die klage für verneinet gehalten, (lis pro negatiue conteſtate habetur,) und der beklagte verlieret nicht allein ſeine verzögerlichen ausflüchte, L. 13. C. de iureiur., R. A. 1654. §. 36. ſondern auch die zerſtörliche ſchutzreden, R. A. §. 37. Böhmer de contumacia non reſpond. §. 24. So dann wird auch der kläger zum beweiß der klage gelaſſen, geſtalt der einſatz in des beklagten güter aus dem erſten und andern erkenntniß im R. A. 1654. §. 36. abgeſchaft iſt. Ungehorſam des beklagten.

I. Es vermeinet zwar Textor am a. o. bl. 25. n. 17. Daß die verordnung ermeldten reichsabſchieds auf der ſtände gerichte nicht zu ziehen, ſondern der einſatz bey dieſen annoch zuläßlich wäre, freyherr von Wernher P. 2. obs. 439. Allein nur angezogener R. A. §. 137. ſtehet ihm im wege, und was diesfalls in anſehung der vormunden angeführet wird, daß nämlich bey dieſen die einweiſung in ihre güter annoch platz fände, iſt etwas beſonders, ſo aus dem deputationsabſchied 1600. §. 95. herrühret. Ob die einweiſung abgeſchaft ſey?

Wie wann der beklagte ſagt: er wollte nicht erſcheinen?

II. Läſt der beklagte bey einhändigung der ladung ſich heraus: **er werde in der ſache nicht erſcheinen**, alsdann wird er weiter nicht vorgeladen, ſondern als ein wahrhaftig ungehorſamer angeſehen, und nach verſchloſſenem termin in der ſache geſprochen, anbey der ungehorſame in ſtrafe genommen, falls er aber ſich nur herausgelaſſen: **er werde wohl nicht erſcheinen**, wird er anderweitig vorgeladen, **Brunnemann** in proc. ciu. cap. 4. n. 7. bl. 68., **Mevius** P. 6. dec. 64. Erſcheinet er aber, iſt er nicht ungehorſam.

Oder wenn er die behändigung verhindert?

III. Derjenige, ſo ſich erkläret: **er werde nicht erſcheinen**, oder wo er die behändigung der ladung behindert, wird geachtet, als ob er alles eingeſtanden, und daher für ſachfällig erkannt, kan auch weder appelliren, noch die wiedereinſetzung erlangen, **von Ludolf** obſ. for. 90. bl. 224. allwo er auch dieſes von dem jenigen behauptet, welcher nicht erſcheinet, oder, wo er ſich vorm gerichte ſtellet, dennoch aber nicht handelt.

Ungehorſam des beklagten nach der kriegsbefeſtigung.

§. 2060. Iſt der beklagte nach der kriegsbefeſtigung ungehorſam, wird demſelben angedeutet: ſich vernehmen zu laſſen, mit der verwarnung, daß in deſſen unterbleibung in der ſache geſprochen werden ſolle. Gleichwohl ziehet dieſer ungehorſam den verluſt der ſache nicht nach ſich, ſondern es kan der kläger obſiegen, ungeachtet dieſer ſodann in die koſten vertheilet wird, L. 13. C. de iud., **Mevius** P. 5. dec. 192.

...ſt.

§. 2061. Ob zwar bey den Teutſchen es keiner

ner ungehorſamsbeſchuldigung bedurfte; ſo iſt doch ſolche nach den Römiſchen rechten nöthig, inmaſſen bekannt, daß der nicht angeſchuldigte gehorſam niemanden ſchade, **Julius Henrich Schwartz** de contumaciae accuſatione & purgatione §. 1., **Barth. Leonhard Schwendendörfer** de contumaciae accuſatione cap. 5. §. 1. Jedoch ſind gewiſſe nothfriſten (fatalia) ſo geartet, daß es deren halber keiner ungehorſamsbeſchuldigung bedarf. gehorſams beſchuldigung nöthig?

§. 2062. Wer indeſſen des andern ungehorſam anſchuldigen will, muß vor allen dingen ſeiner ſeits geleiſtet haben, was ihm zu thun obgelegen, z. e. ein unmündiger erſcheinet ohne vormund, beſchuldiget den gegner wegen ſeines auſſenbleibens ungehorſams, ſo hat dieſe beſchuldigung nicht platz, freyherr **von Wernher** P. 6. obſ. 241. Was dazu erfordert werde? ob es ein unmündiger ohne vormund thun könne?

§. 2063. Anbey iſt kein ungehorſam da, wenn beyde theile auſſen bleiben, und alſo die tagfart umziehen, **Wildvogel** de termino circumducto cap. 2. §. 4., *d'Orville* de termino circumducto §. 3. bl. 8., und der, ſo ſchuld daran trägt, daß die tagfart umzogen, wird willkürlich beſtraft. Demnächſt iſt die ungehorſamsbeſchuldigung vergeblich, wenn der gegner ſolche vermittelſt einer erheblichen ausflucht ablehnen kan, z. e. wenn die tagfart auf einen feyertag gefallen, Wo die beſchuldigung nicht ſtatt habe? wegen umgezogener tagfahrt, oder erheblichen ausflucht.

von Wernher P. 1. obſ. 235. Weiter iſt ſolche unſtatthaft, wo der gegentheil nicht behörig geladen iſt, eben derſelbe / P. 1. obſ. 71.

Beſcheinigung der behändigung iſt nöthig.

I. Denn nach den Teutſchen rechten, welche auch die cammergerichtsordnung beybehalten, wird erfordert, daß, wo die ungehorſamsbeſchuldigung zu recht beſtändig ſeyn ſoll, zuförderſt beſcheiniget werde, was maſſen der ungehorſame richtig geladen, und ihm die ladung behändiget, auch dieſes entweder durch ein recepiſſe, oder mündliche zu den acten gebrachte oder ſchriftliche nachricht des beſchwornen boten oder eines notarius beglaubiget worden, inmaſſen die Teutſchen dem geſchwornen boten ſo viel glauben, als zweene zeugen machen, beygelegt, Heineccius in elem. iur. Germ. L. 3. tit. 3. §. 129.

Rechtmäſſigen entſchuldigung.

§. 2064. So oft jemanden ein fall zuſtöſſet, welchen er entweder nach menſchlichen kräften nicht vorausſehen, oder verhüten können, entſtehet eine rechtmäßige entſchuldigung. Der ausbleibende hat alsdann den vorfall in etwas zu beſcheinigen, oder ſein vorgeben vermittels eydes zu beſtärcken.

Wann die ungehorſamsbeſchuldigung wegfalle?

§. 2065. Alſo fällt die ungehorſamsbeſchuldigung weg, wenn der commiſſarius ohne benennung des orts einen vorladen laſſen, ingleichen wo einer den appellations eyd abzuſchwören, geladen, jedoch wegen begangenen verbrechens und noch nicht erhaltenen ſichern geleits nicht erſchienen, Mevius P. 3. dec. 281., oder

der

der gegentheil ſchuld daran war, nou. 53. c. 4. §. 1.

§. 2066. Ferner befreyen davon kranckheit, die beſchäftigung mit einer wichtigen auch peinlichen ſache, die ladung vor ein höheres gerichte, die unmündigkeit, da einer keine 25. jahre erreichet, die abweſenheit vor den ſtaat, der über den ungehorſam nicht zuſtehende gerichtszwang, die ernde, das armuth, **Bretus** am a. o. cap. 22. bl. 65. Hierher gehören auch die reiſe, groſer ſchnee, waſſerflut, der mangel eines ſachwalters, verbott des obern, kindbett, ſchwangerſchaft, bäuriſches weſen (ruſticitas) L. 2. §. 1. D. ſi quis in ius voc., ja ſo gar auch eine alberne entſchuldigung. Anbey fällt die ſaumſeligkeit des ſachwalters oder anwalds einem nicht zur laſt, daß dieſer nicht appelliren könte, **Mevius** P. 5. dec. 179. n. 7. Alſo mag ein eheweib ihren ehemann, eine tochter ihre mutter diesfalls entſchuldigen, **Rivinus** tit. 10. enunt. 8. 9. bl. 289. Siehe **Krauſen** de cauſis contumaciam excuſantibus §. 12. u. f. — Dahin gehörige urſachen.

I. Ein zeugniß des arztes, darin er jemanden eine reiſe dermalen mißrathen, iſt zur entſchuldigung wegen auſſenbleibens nicht anreichend, **Rivinus** tit. 18. enunt. 44. bl. 626. — Ob ein zeugniß des arztes wegen mißgerathener reiſe hinlänglich?

§. 2067. Darneben wird zur ungehorſamsbeſchuldigung erfordert, daß eine dreyfache oder — Was bey der ungehorſamsbe-

eine

ſchuldigung zu beobachten. eine zerſtörliche ladung ausgefloſſen, ingleichen muß der ungehorſam ausdrücklich angeſchuldiget, auch die bitte der ungehorſamsbeſchuldigung nach befinden auf die erſtattung der unkoſten, oder auf die ſache ſelbſt und etwas gewiſſes gerichtet werden, **Mevius** P. 3. dec. 390., **Maier** am a. o. §. 22. bl. 22., z. e. in der negatorienklage: „ Daß beklagter anderweit zu „ erſcheinen, und bey verluſt ſeines befugniſſes „ auf die erhobene klage zu antworten ſchuldig, **Rivinus** tit. 10. en. 63. bl. 399.

z. e. bey der negatorien klage.

Bey der provocation ex l. ſi contendat, §. 2068. Nicht minder wird bey der provocation ex L. ſi contendat gebeten, daß in verbleibung der antwort das in frage gekommene für eingeſtanden zu achten, oder die von provocanten vorgebrachte urkunden für erkannt, oder provocat mit ſeiner forderung abgewieſen werden ſolle.

und ex L. diffamari. §. 2069. Bey der provocation ex L. diffamari wird ein zweymalige ladung erfordert, ehe dem diffamanten ein ewiges ſtillſchweigen auferleget werden kan, **Gaill** 1. obſ. 12. n. 4.

und bey commißionen. §. 2070. Bey commißionen, die auf einen gewiſſen puncten, z. e. die abhörung der zeugen, gehen wird, des ungehorſams ohngeachtet, dennoch fortgefahren.

Bitte um §. 2071. Am beſten iſt ſonſten, wenn man

bittet:

bittet: „ den beklagten anderweit vorzuladen, „ mit der verwarnung, daß bey fernerm auſſen„ bleiben die klage für eingeſtanden, oder die urkunde für erkannt geachtet werden ſolte, herr von Leyſer ſpec. 33. med. 7. bl. 346. Dergleichen bitte iſt in dem Teutſchen gerichtsbrauch gegründet, Heineccius am a. o. §. 130. bl. 485. geſtalt das concept der C. G. O. II. th. tit. 11. §. 4. dieſes nicht undeutlich beſaget.

andere ladung bey verluſt der ſache.

I. Ob zwar Mevius P. 2. dec. 327. dieſem ſuchen nicht ſogleich gefüget, ſondern vorher den beklagten durch ſtrafgebotte und dergleichen angehalten wiſſen will; ſo kan jedoch die klage für eingeſtanden füglich gehalten werden, L. 11. §. 4. D. de interrog. in iure fac., inmaſſen auch nur ermeldter Mevius P. 9. dec. 29. dieſes in dem falle, wenn der gegner in der ſache einmahl erſchienen wäre, zugiebt.

Ob ſodann die klage gleich für eingeraumt zu halten?

§. 2072. Beharret der beklagte in ſeinem ungehorſam, wird in der hauptſache geſprochen, Mevius P. 8. dec. 428. Soll derſelbe auf ſätze oder articul antworten, und er thut dieſes nicht, werden dieſelbe für eingeſtanden gehalten, Mevius P. 9. dec. 29. n. 11.

Bey fernerem ungehorſam wird in der ſache geſprochen.

§. 2073. Bey den Römern ward derjenige, ſo auf den verſprochenen tag vor dem prätor ſich nicht ſtellte, (vadimonium deſerebat) für ſachfällig erkläret. Darneben wurde er in die ver-

Strafe der Römer beym ungehorſam.

ſproche-

ſprochene ſtrafe vertheilet. Lieſe er ſich nicht antreffen, ſezte man den kläger in ſeine güter. Hatten aber die beklagte oder kläger den krieg rechtens befeſtiget, und blieben hernach auſſen, entſtand ein eremodicium. Darauf ward der ungehorſame anfänglich von dem rufer öffentlich geladen, hernach ſchluge man drey geſchriebene ladungen von zehn tagen an. Alsdann wurde in der ſache endlich geſprochen, und der ungehorſame weiter nicht gehöret, **Bretus** am a. o. cap. 22. bl. 63. u. f. ſiehe auch die nou. 112. cap. 3., welches von des klägers ungehorſam handelt, und **Rittershuſius** ius Iuſtinianeum P. 9. cap. 15. bl. 587. u. f.

Grund des rufens am cammergerichte.

I. Aus dieſem veroffenbaret ſich der grund des rufens am cammergerichte, wovon der C. G. procur. herr Lic **Diez** de proclamate camerali §. 11. bl. 13. u. f. gründlich gehandelt hat, mithin ſehe nicht ab, wie der **von Ludolf** obſ. for. 69. bl. 157. das rufen aus den Teutſchen rechten herleiten wollen.

Fernere Römiſche ſtrafen des ungehorſams.

§. 2074. Die übrigen ſtrafen, welche der Römiſche richter wider die ungehorſame vorkehrete, und, wo eine nicht helfen wolte, zur andern ſchritte, waren die einſetzung in die güter, anbey mochte man die bürgen belangen, ſo viel ſie wegen ſtellung des ungehorſamen verſprochen hatten, oder man belangte ſie aufs intereſſe. Ueber dieſes muſte der ungehorſame abweſende dreymal

mal dergeſtalt geladen werden, daß eine jede ladung zehn tage in ſich hielte. Erſchiene der ungehorſame, muſte er dem gegentheil zuförderſt die ſchäden vergüten, **Hugo Donellus** in comment. iur. L. 28. cap. 3. bl. 432.

§. 2075. Nicht minder hatte der richter das recht den ungehorſamen mit einer ſtrafe anzuſehen, **Gellius** L. 2. noct. Attic. cap. 1. Ingleichen war die auspfändung gewöhnlich, herr prof. **Erneſti** de ritu pignorum capiendorum apud veteres Romanos §. 12. und 16., und herr H. R. **Rechenberg** de ritu pignor. capiend. in rep. Rom. auch die gefängliche einziehung des ungehorſamen, ſo dann die verſagung fernern gehöres, und die ſequeſtration des ſtreitigen beſitzes, **Mencken** am a. o. §. 13. Man braucht zu dieſem ende die worte ſub praeiudicio, peremtorie oder ſub poena praecluſi, oder die ſache für beſchloſſen zu halten. Als ſtrafe, pfändung, gefängniß, ꝛc.

I. Was ich §. 2073. u. f. angeführet, dienet zum klaren beweiſe welcher maſſen unſer proceß durch einmengung der gloſſatoren lehren und der Teutſchen rechte, eine gantz andere geſtalt gewonnen. Alles dieſes hat heute eine andere geſtalt.

§. 2076. Betrift es den beſitz, werden in wichtigen ſachen drey gebottsbriefe nach maasgebung der lehre von den drey ladungen wieder den imploraten auf erſuchen erlaſſen, und die im dritten gebott enthaltene ſtrafe eingetrieben, die Bey dem beſitz werden 3. gebotte erkannt.

hülfe

hülfe vollſtreckt, und die etwa abgepfändete ſachen dem imploraten abgenommen. Es verſtehet ſich aber von ſelbſten, daß der implorant die richtige behändigung der gebottsbriefe beglaubigen müſſe, **Ludovici einleitung zum civilproceß**, cap. 2. §. 5. bl. 10.

Wie wenn etwas gewiſſes auszuantworten?

§. 2077. Hat jemand etwas auszuantworten, wird deſſen ungehorſam durch zulaſſung des gegners zum eyde beſtrafet, oder wenn die ſache indeſſen durch ein ſchickſal umkommen, muß der ungehorſame dafür haften, **Mevius** P. 3. dec. 412.

Wie wenn ſich einer gar nicht, oder nicht richtig einläßt?

2078. Läſſet ſich einer auf die klage entweder gar nicht, oder nach vorſchrift des **R. A.** 1654. §. 37. nicht richtig ein, wird auf beſchehene ungehorſamsbeſchuldigung der beklagte in die unkoſten vertheilet. Iſt er aber zerſtörlich geladen, wird in der ſache geſprochen. Iſt auf klare auſſergerichtliche briefe und ſiegel geklaget, wird dem ungehorſamen die erkennung derſelben bey ſtrafe, daß ſie ſonſt für erkannt zu halten, auferleget, und bey fürwehrendem ungehorſam iſt die urkunde für erkannt zu halten, auch der beklagte dasjenige, ſo darin enthalten, zu leiſten für ſchuldig zu erklären, **Ludovici** am a. o. cap. 3. §. 14. bl. 29. Iſt aber ein gebott geſucht worden, muß daſſelbe dreymal wiederhohlet

let auch die jedesmalige behändigung beſcheiniget werden, ehe der richter zur hülfe ſchreiten kan.

§. 2079. Wem der beweiß binnen gewiſſer friſt zu führen auferleget worden, der hat in ſolcher darzu ſich anzuſchicken, ſonſten wird deſſen ungehorſam mit dem verluſt des beweiſes und mithin der ſache angeſehen. Ungehorſam bey dem beweiſe;

§. 2080. Der kläger, ſo eine urkunde ausantworten ſoll, und hierunter ſich ungehorſam bezeiget, wird ſachfällig, den beklagten hingegen hält man dahin an, daß wiedrigenfalls die urkunde für ausgeantwortet und für erkannt geachtet werden ſolte. Iſt aber keine abſchrift der urkunde bey den acten, läſſet man den gegner zum beweiſſe des inhalts der urkunde. Bey ausantwortung der urkunden;

§. 2081. Wo der beweiß geführet und der rotul zu eröfnen, wird derſelbe wegen ungehorſams des darzu geladenen und auſſengebliebenen für eröfnet erkläret. Bey eröfnung des zeugenrotuls;

§. 2082. Iſt eine tagfart zur vorlegung der urkunden beym beweiſe vorgeſchrieben, und der beweißführer legt ſolche nicht vor, hat er ſich daran verſäumet. Erſcheinet der product nicht, und iſt noch nicht zerſtörlich geladen, fällt er in die unkoſten der tagfart. Bey vorlegung der urkunden;

§. 2083. Hat der richter einen tag zur abſchwö- Bey abſchwörung

ſchwörung des haupteydes anberaumet, und der zuſchiebende bleibt entweder auſſen, oder weigert ſich des eydes für gefährde, wird der haupteyd für geleiſtet gehalten, und der beklagte von der klage entbunden.

des haupteydes.

Wo die ungehorſams beſchuldigung wegen des eydes unzuläßig?

I. Jedoch gibt es fälle. worin die ungehorſamsbeſchuldigung unzuläßlich: 1) wenn der zuſchiebende ein pupille oder eine perſon wäre, welche ihre güter nicht verwalten könte; 2) der gegner entweder nicht erſchiene, oder den eyd für gefährde nicht leiſten wolte; 3) ein pupill den haupteyd ſchwören ſolte, ingleichen 4) ein anwald, 5) ein vormund, 6) ein rector oder univerſität, ſtadtvogt, ſyndicus, rathscämmerer; 7) wo einer nicht belanget werden kan, und ihm dennoch allda den haupteyd abzulegen angemuthet wird, L. 35. §. f. D. de iureiur., 8) wenn fürtreflichen perſonen vor gerichte ſchwören ſollen; 9) in peinlichen ſachen, 10) wieder die ehe, 11) wenn ein proteſtant auf die heiligen ſchwören ſolte; 12) wenn einer das gewiſſen mit beweiß zu vertretten gedencket; 13) wenn ein ſchuldner nach verflüſſung zweyer jahre wegen empfangs des geldes ſchwören ſolte, L. 14. §. 1. C. de non num. pec. oder 14) nach verflüſſung 30. tagen einem, ſo eine quittung ſo lange beſeſſen, der eyd über bezahlung des geldes zugeſchoben werden wolte, L. 14. §. 2. C. de non num. pec. 15) in der landesordnung erfordert würde, daß dieſe ſache blos durch urkunden oder zeugen erwieſen werden müſte, 16) jemand den zugeſchobenen eyd zurückgezogen hätte, und von neuem der eydeszuſchiebung ſich bedienen wolte; oder 17) das nöthige zur nothdurft ſchon erwie-

erwieſen wäre; 18) die ſache durch ein urtheil ſchon entſchieden oder verglichen worden, 19) der abzuſchwörende punct zur entſcheidung der ſache nichts beytrüge; oder 20) dafern der beklagte die ausflucht der bezahlung vorgeſchützet hätte, der eyd über das anlehen zugeſchoben werden wolte, **Grolmann** de recuſatione iuramenti iudicialis §. 20. bis 37.

§. 2084. Erzeiget derjenige, ſo ſchwören ſoll, ſich ungehorſam, und erſcheinet nicht vormittags, oder er weigert ſich zu ſchwören, wird er in die ſtrafe der nicht ſchwören wollenden verdammt, das iſt, der eyd wird für geſäumt gehalten, und er alſo für ſachfällig erkläret. Strafe derer, ſo nicht ſchwören wollen.

§. 2085. In rechnungs oder liquidationsſachen wird der ungehorſame bey ſtrafe, daß die poſten für richtig gehalten werden ſolten (ſub poena liquidi) anderweit vorgeladen, und darauf ſind die poſten bey fortwehrenden ungehorſam für richtig zu halten. Strafe des ungehorſams in rechnungsſachen;

§. 2086. Der appellant muß auf die beſtimmte zeit ſeine beſchwerden, wo er dieſe beſonders noch nicht angeführet, ſo wohl mit anführung der beobachteten formalien, als erzehlung der beſchwerden rechtfertigen, ſonſt hat er ſich an der appellation verſäumt. in appellationsſachen;

§. 2087. Die zeugen, welche auf die vorgelegte articul nicht antworten wollen, werden durch eine willkürliche ſtrafe darzu angehalten, bey zeugenverhören.

Herr G. R. Böhmer de contum. non reſp. cap. 1. §. 31. bl. 33.

Beſonderer fall / da ungehorſam nicht ſchadet.

I. Einen beſondern fall, da wahrhaftig ungehorſame und mündig gewordene kinder, zu der von ihrer mutter erhobenen appellation mit vorgeladen worden, aber ausgeblieben ſind, inzwiſchen die mutter erſchienen iſt, und die berufung verfolget hat, ſiehe beym Faber in cod. L. 3. tit. 1. def. 40. bl. 181.

Vom ungehorſam beym cammergericht.

§. 2088. Was den ungehorſam bey dem cammergerichte betrift, handelt davon das concept der C. G. O. III. th. tit. 50. bis 55., und will ich dieſes allhier nicht wiederhohlen, ſondern nur erwehnen, welcher geſtalt das rufen würcklich nicht mehr geſchehe, ungeachtet der pedell ſeinen rufgulden empfängt. Unterdeſſen kan am cammergerichte wieder einen ungehorſamen im nicht erſcheinen nicht geſprochen werden, auſſer daß das rufen vorher erkannt.

Wie es mit erſtattung der unkoſten daſelbſt gehalten werde?

§. 2089. Die erſtattung der unkoſten muß der auſſenbleibende leiſten, wenn er vor dem decret und rufen nicht erſcheinet. Dieſelben beſtehen in einem cammergulden oder 4. kopfſtücken, welche dem pedellen zu zahlen ſind, geſtalt der ungehorſame ſich zu erklären pflegt: daß er mitdem pedellen ſich abzufinden erbiethig. Welches man die ablehnung des ungehorſams nennt. In den übrigen fällen des ungehorſams iſt keiner die koſten zu erſtatten pflichtig, er wäre denn

durch

durch ein urthel darzu ſchuldig erkannt, worauf dieſelbe angegeben und gemäßiget werden, von **Ludolf** obſ. for. 80. bl. 184. So iſt auch die erklärung in die acht durch die **wahlcapitulation** Kayſers Carls des VI. und auch des VII. art. 20. §. 11. abgeſchaft. Nicht minder iſt im jüngſten R. A. §. 85. u. f. verſehen, daß wo der anwald an dem ungehorſam ſchuld iſt, er nicht nur der partey dafür haften müſſe, ſondern auch über dieſes noch geſtraft werde.

§. 2090. Beym mandatsproceß wird gegen denjenigen, welchem etwas ohne anhang zu thun befohlen, und er doch nicht erſcheinet, ein bloſes gelebungsurthel (paritoria) ausgeſprochen, von **Ludolf** obſ. for. 173. bl. 403. Gelebungsurtheil im mandatsproceß.

§. 2091. Der ungehorſam kan überhaupt nicht anderſt, als nach verflüſſung ſechs gerichtstagen angeſchuldiget werden, **concept der C. G. O.** III. th. tit. 12. §. 21. Der ungehorſam wird nach 6. audienzien beſchuldiget.

II. Wegen des ungehorſams iſt die einſetzung aus der erſten und andern erkenntniß abgeſchaft, R. A. 1654. §. 36. Es iſt zwar dieſe ſtrafe des ungehorſams bey dem vorſtande des ſchadens halber in den Römiſchen rechten zu befinden. Allein dieſelbe auf alle fälle zu erſtrecken, iſt dem reiche bedencklich geſchienen, bevorab ſolche im erſten falle nur eine gewahrſam, im leztern falle aber keine eigenthum gab, ſondern nur zur verjährung dienete, L. 15. §. 18., L. 44. §. 1. D. de damn. inf. Von der einſetzung aus erſter und zweyter erkenntniß.

Eyd für gefährde bey wiedereinſetzung des ungehorſams halber.

§. 2092. Wo jemand wieder ein auf den ungehorſam geſprochenes urthel die wiedereinſetzung ſucht, iſt der eyd für gefährde unnöthig, **von Ludolf** comm. ſyſt. de iure cam. bl. 225.

Wann hand und ſiegel für erkannt zu achten?

§. 2093. Hand und ſiegel mögen auch in bürgerlichen ſachen wegen ungehorſams für erkannt geachtet werden, **Gaill** 1. obſ. 80. n. 6. welches der von **Ludolf** am a. o. bl. 275. nur auf den fall, wenn der gegner im gerichte niemals erſchienen, gezogen wiſſen will.

Ob das rufen am R. H. R. gewöhnlich?

§. 2094. Am reichshofrath iſt das rufen nicht gewöhnlich. Von den übrigen fällen ſo wohl in erſter, als anderer inſtanz, wie auch in mandatſachen kan wegen des ungehorſams vorbelobter Hr. L. **Dietz** am a. o. §. 16. u. f. nachgeſehen werden.

Fünf und ſiebenzigſtes hauptſtück.

Von der ankündigung des krieg rechtens.

§. 2095.

Was die kriegsverkündigung ſey?

Die ankündigung des krieg rechtens (litis denunciatio) iſt eine benachrichtigung an denjenigen, von welchem wir eine ſache überkommen, daß uns diesfalls

falls ſtreit erreget würde, und er demnach uns beyſtehen möchte, L. 20., L. 21., L. 29. C. de euict.

I. Andere nennen ſie die ladung zum beyſtand im proceß (citatio ad aſſiſtendum liti). Der ankündiger heiſſet litis denuntiant, und derjenige, welchem es verkündiget wird, litisdenuntiat. Wie ſie ſonſt heiſſe? wer denuntiant und denuntiat ſey?

§. 2096. Wenn nämlich jener von einem andern eine ſache mit koſten (titulo oneroſo) erlanget hat, und von einem dritten deshalber wegen einer dinglichen, oder auf die ſache geſchriebenen klage (in rem ſcripta), oder in andern fällen, darin einem die rechte, ſich an einem andern zu erhohlen, verſtatten, in anſpruch genommen wird, Zanger de exceptionibus P. 2. cap. 2. n. 8. bl. 134., Brunnemann in proc. cap. 11. n. 11. bl. 123., ſo iſt nöthig, daß er von dem, von welchem er die ſache erhalten, auch deſſen erben, oder die ſich darzu verbündlich gemacht, den beyſtand ſuche. In welchen fällen ſie ſtatt habe?

§. 2097. Die ankündigung iſt ſo nothwendig, daß wenn einer ſolche unterläßt, er ſich hernach nicht mehr an dem, von welchem er die ſache hat, erhohlen kan. Denn man ſucht dadurch dem denuntiaten nicht etwa vom vorgange nachricht zu ertheilen, ſondern man muß auch deſſen beyſtand fordern. Es erſcheinet auch hier- Sie iſt nöthig, und von der gewährsleiſtungsklage unterſchieden.

aus, daß ſie von der klage wegen der gewehrsleiſtung unterſchieden ſey, von Berger in oecon. iur. bl. 751. Solte daher auch gleich der verkäufer wiſſen, daß die verkaufte ſache von einem andern in anſpruch genommen worden, oder derſelbe gegenwärtig im gerichte geweſen ſeyn, oder ſich verbündlich gemacht haben, den käufer auf ſeine koſten zu vertreten, oder dieſer die urkunden bey ſich hätte, muß die ankündigung dennoch nicht verabſäumet werden, Frantzke in comm. ad pand. L. 21. tit. 2. n. 659., Voet in comm. ad pand. L. 21. tit. 2. §. 22.

Wo die ankündigung nicht nöthig?

§. 2098. Jedoch iſt die ankündigung unnöthig 1) wenn ſich veroffenbaret, daß der verkäufer an der verkauften ſache kein dingliches recht gehabt, 2) der verkäufer ſich der künftigen vertretung ausdrücklich begeben, jedoch muß der käufer in dieſem fall die vertheidigung der ſache übernehmen, Frantzke am a. o. n. 676. bl. 840., 3) fällt die ankündigung weg, wenn der verkäufer ſich nicht antreffen läſt: 4) der käufer die ſache ſelbſt zu entwehren ſuchet, (euincit): 5) der verkäufer und käufer zugleich deshalber vor gerichte gefordert werden: 6) der verkäufer auf beſchehene errinnerung der vertretung ſich weigert: 7) der verkäufer ſich freywillig in den ſtreit gemiſchet: 8) bey einer abtretung

tretung (cedente): 9) wenn ſie deſſen anwald in gegenwart des verkäufers geſchehen, oder 10), dafern der verkäufer abweſend, ſolche an deſſen hausgenoſſen geſchehen, jedoch daß er wiſſenſchaft davon erlanget hat.

§. 2099. Die ankündigung geſchicht demjenigen, von dem man die ſache hat. Iſt er abweſend oder nicht anzutreffen, wird ſie in deſſen wohnung gebracht. Sind mehrere verkäufere, oder eines verkäuferes erben vorhanden, muß ſie allen hinterbracht werden. Man kan ſie auch dem unmündigen thun, wo der vormund nicht beyhanden. Sind mehrere vormunden, verkündiget man es dem, ſo die verwaltung hat. Ingleichen gehet die verkündigung nur an den lezten, von dem man die ſache unmittelbar überkommen hat, wobey nicht undienlich iſt, daß wenn der denuntiat arm, deſſen verlaſſer aber vermögend iſt, man ſich von ſeinem urheber die klage wieder dieſen abtretten laſſe, **Rivinus** tit. 14. enunt. 2. An den bürgen aber würde man ſolche abtretung vergebens thun.

Wem ſie geſchehen könne? wenn abweſende mehrere/ oder unmündige vorhanden.

Wie wenn der denuntiat arm iſt?

§. 2100. Sie iſt in dieſer maſſe zu bewürcken, daß der verkäufer nicht nur wegen des beſchehenen rechtlichen anſpruchs vergewiſſert, ſondern auch erinnert werde, dem käufer beyzuſtehen, und ihn zu vertheidigen; ſo dann bringt

Wie die ankündigung zu bewürcken?

es der gerichtsbrauch mit ſich, daß dem verkäufer abſchrift der klage und ladung mit überſandt werde, **Voet** am a. o. §. 20. Die gantze acten werden dem verkäufer nicht mitgetheilet, ſondern es iſt gnug, wenn er nur weiß: wer geklaget? was für eine klage angeſtellet? und wie weit es in der ſache gekommen? Endlich iſt nöthig, daß die ankündigung in ſchriften geſchicht.

Zu welcher zeit ſie geſchehen könne?

§. 2101. Sowohl vor, als nach der kriegsbefeſtigung, wenn nur die gezeugniſſe noch nicht eröfnet ſind, **Frantzke** n. 702., kan die ankündigung geſchehen. Wiewohl auch ſolche in der appellationsinſtantz annoch zugelaſſen wird, **Voet** am a. o. §. 23., **Frantzke** am a. o. n. 704. bl. 844. Wäre aber der denuntiat wegen zu ſpater verkündigung um ſeine ſchutzreden gekommen, ſo hat ſie keine würckung mehr, **Mencken** am a. o. tit. 14. §. 3.

Bisweilen vor der kriegsbefeſtigung.

I. Bey vermächtniſſen muß die ankündigung vor der kriegsbefeſtigung geſchehen, wenn nämlich eine fremde ſache vermacht iſt, und dieſe in anſpruch genommen wird, L. 29. §. 3. D. de leg. III.

Am ſicherſten geſchicht es gerichtlich.

§. 2102. Am ſicherſten iſt, daß man ſolche gerichtlich thue; derohalben am cammergerichte deshalber um eine ladung, damit er dem beklagten beyſtehe, nachgeſucht wird, **Lauterbach** am a. o. L. 21. tit. 2. §. 31. bl. 173. Indeſſ iſt die ankündigung darum nicht ungiltig, weil

weil ſie nicht durch den richter geſchehen, **Harpprecht** reſp. 98. n. 114. u. f. bl. 803.

§. 2103. Der beſchehenen ankündigung ohngeachtet bleibt der ankündigende im rechtsſtreit, und muß dasjenige, was einem beklagten gebühret, beſorgen. Es wird auch das urthel auf ihn mit gerichtet. Der litisdenuntiat ſteht ihm nur bey, und gibt ihm die vertheidigungsmittel an handen. Folgt er ihm nicht, und die ſache geht darüber verlohren, kan er ſich hernach am denuntiaten nicht erhohlen, **Lauterbach** am a. o. §. 34. Will aber der denuntiat vor den litisdenuntianten ſtehen, und die ſache vor dieſen ausfechten, und der kläger iſt damit zufrieden, alsdann wird der denuntiant aus dem ſtreit gelaſſen. Jedoch bleibt die ſache vor des denuntiantens richter, und der denuntiat wird nur als anwald des denuntianten angeſehen, L. 66. §. 2. D. de euict. Der denuntiant bleibt im rechtsſtreit,

§. 2104. Er muß auch, wenn er obſiegt, ſeines theils koſten tragen, freyherr **von Cocceji** in iur. controu. L. 21. tit. 2. quaeſt. 12. bl. 65. Verſpielt er aber, muß der denuntiat ihm auch die unkoſten erſtatten. und trägt ſeines theils koſten.

§. 2105. Der denuntiat, wenn er auch ſchon eine befreyete perſon iſt, kan unter dem vorwand, daß er vor des denuntianten gerichte nicht ſtünde, Der denuntiat muß erſcheinen; ſonſt gehet

es auf ſeine gefahr.

de, des beyſtandes ſich nicht entziehen. Die einige ausflucht des verdächtigen richters kömmt dem denuntiaten zu gut. Will er aber mit der ſache nichts zu thun haben, kan er dieſes auf ſeine gefahr wagen. Und alsdann wird geſprochen: **Dieweil Sejus Mevien litern denuntiiret; ſo hat es dabey ſein bewenden.** Dadurch wird dem denuntianten ſein recht, am denuntiaten allenfals ſich zu erhohlen, vorbehalten. Siegt aber der denuntiant, ſo ſchadet ihm ſein auſſenbleiben nichts, und iſt er von erſtattung einiger koſten frey.

Beſonders, wenn er ſich zur vertretung verbunden.

I. Hat ſich der denuntiat vorher zur vertretung ausdrücklich verbunden, muß er dem denuntiaten beyſtehen, Rivinus tit. 14. en. 15.

Wo die ankündigung nicht ſtatt habe?

§. 2106. In denen fällen, darin keine gewehrſchaft geleiſtet wird, hat auch keine ankündigung ſtatt, z. e. in unerlaubten handlungen. Alſo wenn eine partey den richter angienge, den andern aus dem beſitz zu ſetzen, mit dem verſprechen, daß er den richter ſchadlos halten wolte. Anbey iſt ſolche beym jüngſten beſitz (poſſeſſorio ſummariiſſimo) unzuläßlich. So dann iſt die ankündigung vergeblich, wenn z. e. der landesherr auf die verkaufte ſache nachher eine beſchwerung geleget, oder nach errichteten pacht eine neue getreideacciſe eingeführet worden.

Wo ſie hin-

§. 2107. Da hingegen die ankündigung bey

der

der gebung an bezahlung, und in kaufs, pachts, belehnungs, erbleihe, tauſch, erbtheilungs, gemeinſchafts, vergeltungs, ſchenckungs, vergleichs, heyratgutsſachen platz finden mag, **Puſendorf** am a. o. bl. 305. Es hat auch dieſes **Zanger** am a. o. n. 9. bl. 136. mit verſchiedenen exempeln erläutert.

gegen ſtatt habe?

§. 2108. Der kläger kan ſich mit der ſchutzrede, daß durch die kriegsankündigung ſeine umſtände beſchwerlicher würden, nicht behelfen, noch weniger vermag er dieſelbe dadurch hintertreiben, herr **von Leyſer** ſpec. 241. med. 2. 3. bl. 843. Jedoch iſt der kläger nicht ſchuldig ſeine klage oder urkunden dem denuntiaten mittheilen zu laſſen.

Ob ſie der kläger hindern könne?

§. 2109. Wieder den kläger hat die kriegsankündigung nicht ſtatt. Es iſt ihm aber, nach erfolgter kriegsbefeſtigung die ſchutzrede der gewehrſchaft wieder den kläger zerſtörlicher weiſe vorzubringen erlaubt, **Rivinus** tit. 14. enunt. 23. Die hülfe wird auch überhaupt in des denuntiantens vermögen vollſtrecket, **Rivinus** am a. o. en. 20.

Wieder den kläger ſelbſt hat ſie nicht ſtatt.

§. 2110. Verſpielet der denuntiant, kan er ſich wegen des intereſſe, der ſchäden und koſten am denuntiaten erhohlen, **Rivinus** am a. o. en. 13.

Wie ſich der denuntiant wegen der koſten zu erhohlen?

§. 2111. Beruhet die kriegsankündigung auf

Wie wenn

klaren

es auf klare briefe und ſiegel beruhet? klaren briefen und ſiegeln, wird der denuntiat mit ausflüchten, ſo auf weiterer ausführung beruhen, oder mit der eydeszuſchiebung desfalls nicht gehöret, **Rivinus** am a. o. en. 10.

In injurien ſachen, und bey mitvormunden hat ſie nicht ſtatt. §. 2112. In begünſtigungs und injurienſachen hat die ankündigung ſo wenig, als auch alsdann, wenn ein vormund ſeinen mitvormund ſolche thun wolte, platz, **Rivinus** am a. o. enunc. 6. 7.

Sechs und ſiebenzigſtes hauptſtük.

Von der nennung des wahren beſitzers.

2113.

Was die nennung des urhebers ſey? WEnn jemand wegen einer ſache, welche er im gemüthe, daß ſie der andere haben ſolle, beſitzet, in anſpruch genommen wird, und den richter erſuchet, daß die wieder ihn angeſtellte klage wieder den genennten angeſtellet werden möchte, ſo heiſſet dieſes die nennung des urhebers (nominatio auctoris, poſſeſſoris), arg. L. 2. C. de iurisd.

Sie hat bey dinglichen und ge- §. 2114. Sie findet alsdann platz, wenn ſowohl wegen einer unbeweglichen als auch einer beweg-

beweglichen oder uncörperlichen ſache wieder ihn eine dingliche oder gemiſchte klage erhoben wird, **Vultejus** ad tit. C. de iurisd., L. 2. n. 9. bl. 388., **Brunnemann** in proc. cap. 11. n. 1. bl. 121. Inmaſſen die dingliche klage wieder denjenigen, ſo nahmens eines andern die ſache beſitzet, platz behält, L. 9. D. de rei vind. mischten klagen ſtatt;

I. Was **Brunnemann** wegen der entſetzung und des beſitzes erwehnet, daß nämlich bey dieſer auch die nennung ſtatt habe, kan darum nicht seyn, weil die nennung des urhebers in perſönlichen klagen durchaus nicht zuläßlich iſt, **Vultejus** am a. o. n. 12. bl. 389. Wegen des beſitzes kan zwar die nennung nach des **Bartolus** und **Panormitanus** meinung gebraucht werden; Allein bey der cammer folgt man der gloſſe über das päbſtliche recht, und leidet beym beſitz keine nennung, anerwogen es bey den interdicten auf eine that der perſon ankömmt, **Vultejus** am a. o. n. 13. bl. 389., **Mencken** in proc. tit. 14. §. 10. nicht bey perſönlichen oder wegen des beſitzes.

II. Alſo findet die nennung z. e. bey einem, ſo eine ſache anlehens (commodatarius) oder hinterlegungs, oder bitt oder pacht weiſe innen hat, ſtatt, **Mevius** P. 6. dec. 375. Wer den urheber nennen könne?

§. 2115. Der beklagte muß ſo fort, mithin in der erſten tagfart, vor der kriegsbefeſtigung, ſeinen urheber nennen, geſtalt ſie einer verzögerlichen ſchutzrede, wornach man den gerichtsſtand abzulehnen ſucht, ähnlich iſt. Denn es gehet nicht an, daß er den gegner mit verzögerlichen ſchutzreden herumführe. Dafern ſie aber Es muß vor der kriegsbefeſtigung geſchehen.

nach

Sonſt iſt es eine kriegsankündigung? nach der kriegsbefeſtigung geſchiehet, wird ſie als eine kriegsankündigung angeſehen, und kan er um eine ladung, daß der eigenthümer ihm beyſtehe, anſuchen, **Mevius** P. 3. dec. 98.

Ob der beklagte ſich zum ſtreit darſtellen dürfe? §. 2116. Ob man zwar lehret, daß es in des beklagten willkühr ſtünde: ob er den urheber nennen, oder ſich zum ſtreit darſtellen wolte? ſo ſtreitet doch dieſes mit dem klaren buchſtaben des L. 2. C. de iurisd. Derowegen muß der beklagte den urheber nennen, damit es nicht ſcheine, man billige ſo gar die gefährde, **Vultejus** am a. o. n. 16. bl. 392.

Was er dem richter vorzuſtellen habe? §. 2117. Vielmehr muß er dem richter ſo fort vorſtellen, was maſſen er die ſache nicht in ſeinem namen beſäſſe, wie ſolches die formul beym **Schwendendörfer** ad proc. Fibig. bl. 427. mit mehrern an handen giebt. Der richter glaubt auch dieſem vorgeben, und pflegt deshalber keinen beweiß zu erfordern, **Vultejus** n. 18.

Die nennung muß gerichtlich geſchehen. §. 2118. Dieſe benennung des urhebers muß gerichtlich geſchehen, wo ſie anderſt von einiger würckung ſeyn ſoll, L. 2. C. de iurisd., **Vultejus** n. 21. bl. 394.

Der richter muß den urheber davon benachrich- §. 2119. So bald der beklagte ſeinen beſitzer gerichtlich genennet hat, ſolte zwar nach der meinung der gloſſe derſelbe dem von ihm benannten

nannten urheber nachricht davon ertheilen. Allein des **Bartolus** lehre, daß dieſes der richter thun müſſe, hat bey den gerichten den preiß davon getragen, **Vultejus** am a. o. n. 15. bl. 391.

§. 2120. Erſcheinet der benannte, iſt unnöthig, daß der kläger eine neue klage einreiche, ſondern es wird nur des beklagten name geändert, und mit dem benannten beſitzer der rechtsſtreit fortgeführet. Es iſt keine neue klage nöthig.

§. 2121. Stellet ſich der benannte gar nicht, wird ſeiner ſeits der krieg rechtens für befeſtiget geachtet, auch der lauf der verjährung, ſo fern dieſe nicht erfüllet wäre, für unterbrochen geachtet. Wie wenn der benannte ſich nicht ſtellet? Darauf ladet ihn der richter dreymahl nach vorſchrift der **nov.** 69. Erſcheinet der genannte alsdann, ſo hat es zwar in anſehung der verjährung ſein bewenden bey dem unterbrochenen lauf derſelben, aber im übrigen wird der benannte in betracht der ſache annoch mit ſeiner gäntzlichen nothdurft völlig gehöret. oder erſt nach dreymahliger ladung.

§. 2122. Solte er aber auſſen bleiben, wird die ſache ſummariſch unterſuchet: ob nämlich des klägers anſpruch einigen grund habe? Hierzu werden vermuthungen oder der eyd für gefährte für hinlänglich geachtet. Denn weil der benannte ſeines beſitzes entſetzet werden ſoll, muß Wie beym ferneren ungehorſam des benannten zu verfahren?

einige erkenntniß vorher gehen. Iſt dieſes geſchehen, und des klägers recht einiger maſſen beſcheiniget, wird wegen des benannten ungehorſam und lügen der kläger in den wahren beſitz der ſtreitigen ſache eingeſetzet. Alſo iſt hier von der einweiſung aus der erſten und andern erkenntniß keine frage; ſondern das poſſeſſorium iſt auf dieſe art abgethan, und bleibt dem benannten das petitorium übrig, und zwar daß er ſolches binnen zehn jahren unter den gegenwärtigen von zeit des dem kläger zuerkannten beſitzes, oder in zwanzig jahren unter den abweſenden anſtelle. Es brächte dann die art ſeiner klage eine längere verjährung mit ſich, **Vultejus** am a. o. n. 23.

Ob die nennung bey einem jeden dinglichen recht ſtatt habe?

§. 2123. Wie die benennung des beſitzers bey einer perſönlichen klage und dem poſſeſſorio nicht ſtatt hat (§. 2114. I.); alſo entſtehet die frage: ob ſolche denen, welche ein dingliches recht an einer ſache haben, ohne unterſchied zuſtehe? Und da iſt zu beobachten: ob die klage auf die ſache ſelbſt,

wobey zu ſehen, worauf die klage gerichtet ſey?

oder auf das recht, ſo auf der ſache haftet, gerichtet worden? Im erſten falle iſt die benennung allerdings nöthig, damit der benannte ſein recht vertheidige, der beklagte aber aus dem ſtreit bleibe, **Vultejus** am a. o. bl. 385. Wo hingegen die klage auf des beklagten recht abzielet, da hat die benennung des urhebers nicht ſtatt.

1. Z. e. Der von N. nimmt ein lehengut, damit der von L. belehnet iſt, in anſpruch, weil ihm von eben dem lehenherrn ein recht auf ſolches lehen angediehen. Wenn nun gleich der beklagte von L. den kläger von N. an den lehenherrn vermittelſt der nennung des beſitzers weiſen wolte, würde doch dieſes nicht angehen, indem von des lehenherrn recht und beſitz dahier keine frage iſt, **Mynſinger** 2. obſ. 58., **Vultejus** am a. o. n. 7. bl. 385., ungeachtet dem beklagten unbenommen, dem lehenherrn den krieg rechtens zu verkündigen. Gleiche bewandtniß hat es beym mißbrauch in anſehung der nutzungen, **Rivinus** tit. 14. enunt. 22. bl. 515. Im fall aber der kläger zugleich behauptete, daß der lehenherr den von N. zu belehnen nicht vermocht hätte, hat die nennung des urhebers allerdings platz, **Brunnemann** in proc. cap. 11. n. 5. bl. 122. Exempel von einem in anſpruch genommen lehen.

§. 2124. Uebrigens iſt dem kläger nicht verwehrt, wenn er darzuthun ſich erbiethet, daß der beklagte, der beſchehenen nennung ungehindert, der wahre beſitzer ſey, **Brunnemann** am a. o. n. 10. bl. 123. Er mag aber vor der kriegsbefeſtigung der eydeszuſchiebung ſich nicht bedienen, **Mencken** am a. o. §. 10. am e. Der kl. kan erweiſen, daß der bekl. der wahre beſitzer ſey.

§. 2125. Endlich befreyet die nennung von dem ſtreit, und iſt der beklagte nicht ſchuldig, ſolchen fortzuführen. Nennung befreyt vom ſtreit.

Sieben und ſiebenzigſtes hauptſtück.

Vom vorſtande überhaupt, und dem wegen der wiederklage und unkoſten ins beſondere.

§. 2126.

Was der vorſtand ſey?

Der gerichtliche vorſtand (cautio, ſatisdatio) iſt eine handlung, dadurch eine partey die andere wegen eines zweifelhaften puncten ſicher ſtellet, L. 3. C. de V. & R. S.

Wann er bey den Römern erfordert worden?

I. Bey den Römern bedung ſich bey dinglichen klagen der kläger vom beklagten, daß dieſer dasjenige, worüber geſtritten wurde, nicht verderben, ſondern die ſache ausantworten wolte, **Bretus** am a. o. cap. 28., **Gronov** über den **Livius** L. 2. cap. 5., **Cujacius** L. 10. obſ. cap. 29. In den perſönlichen klagen ward der vorſtand dahin geleiſtet, zu bezahlen, was erkannt werden dürfte, **Bretus** am a. o. Die anwälde, in deren vollmacht ein mangel ſich veroffenbarete, muſten angeloben, daß ihr

ihr principal es für genehm halten würde, L. 1. C. de procur., und welcher gar keine vollmacht hatte, auch kein ſtreitsgenoſſe oder verwandter war, wurde nicht zugelaſſen, L. 35. D., L. 21. C. de proc. **Brenkmann** euremat. Mod. cap. 2. Was hernach **Juſtinian** in der nov. 53. cap. 4., nov. 96. und 112. diesfalls verordnet, wird heut zu tage nicht beobachtet, **Rittershuſius** in iure Iuſt P. 9. cap. 13. n. 4. 5. bl. 584., **Hr. Otto** in comm. ad inſtit. bl. 573.

II. Die Teutſchen hatten in ihren gerichten den vorſtand wegen fortſetzung des rechtsſtreits, der wiederklage und der unkoſten halber, **Heineccius** in elem. iur. Germ. L. 3. tit. 5. §. 172. u. f., **Gundling** in dig. L. 2. tit. 8. §. 3. u. f. bl. 177. Derohalben der vorſtand der wiederklage und koſten halber in den gerichten annoch üblich iſt, **Mevius** P. 1. dec. 137., **Hahn** über den **Weſenbec** L. 2. tit. 8. n. 4., **Linck** de iuratoriae caut. vſu, cap. 1. §. 13. bl. 29., und iſt derſelbe zu leiſten, wenn ſchon die klage, als ungeſchickt, verworfen wird, **von Wernher** P. 5. obſ. 196. *Was bey den Teutſchen davon rechtens.*

§. 2127. Vom vorſtande bemerckt man überhaupt folgende regeln: I. Wo vorſtand (caution) ſchlecht weg gefordert wird, verſtehet man dieſes von dem vorſtande, ſo mit bloſen worten gemacht wird, L. 3. C. de V. S. II. Wenn es heiſſet **tüchtigen vorſtand** leiſten, muß dieſes durch bürgen oder pfande geſchehen, L. 59. §. f. D. mand. III. Derjenige, ſo vorſtand leiſten muß, hat die wahl, ſolches durch bürgen oder *Regeln, ſo ben dem vorſtand zu beobachten.*

pfande zu bewürcken: IIII. Wer nach vorſchrift der rechten vorſtand zu leiſten hat, kan dieſes durch unterpfändliche verſchreibung ſeines vermögens thun, J. C. Schröter de cautionib. indefinit. cap. 2. §. 9. bis 14. z. e. bey der verkündigung eines neuen wercks.

Er iſt buchſtäblich zu verſtehen.

I. Der vorſtand iſt buchſtäblich zu verſtehen, auch niemand ohne noth damit zu beladen.

Eintheilung des vorſtands durch bürgen, pfande, eyd, ꝛc. Und wann ein jeder ſtatt habe?

§. 2128. Der vorſtand wird entweder durch bürgen, oder pfande, oder den eyd, oder einen handſchlag, oder vermittelſt bloſer worte geleiſtet. Durch bürgen wird der vorſtand berichtiget, wenn die im ſtreit befangene ſache entweder keinen gewiſſen wehrt hat, oder deren untergang zu befahren, oder ſonſt in rechten bürgen erfordert werden, Mevius P. 3. dec. 238. In den übrigen auch ſo gar den peinlichen fällen ſind auch pfande zuläßlich, und hat derjenige, ſo den verſtand leiſten muß, die wahl unter beyden. Dieſe zwo arten nennet man einen tüchtigen vorſtand. Wo aber die ſtreitige ſache keinen gewiſſen oder beſtimmten wehrt hat, läſſet ſich der vorſtand durch pfande nicht beſtellen. In peinlichen ſachen wird ein bürge nicht angenommen, ſondern man erfordert deren zweene, Vultejus de iud L. 2. cap. 5. n. 50.

Wie die bürgen beſchaffen

I. Die bürgen müſſen guten rufs ſeyn und vermögen haben, das ſtreitige zu bezahlen, anbey nicht

aus-

ausländiſche ſondern ſolche ſeyn, welche leichtlich belanget werden können. Kommen ſie in abfall ihrer nahrung, ſind an deren platz andere tüchtige darzuſtellen. Jedoch leidet dasjenige, was eben von den bürgen geſagt iſt, in anſehung der verwandten wegen des vorſtands, ſich vor gerichte zu ſtellen, ſeinen abfall, L. 2. §. 2. D. de ſatisd., **Lauterbach** in coll. th. pract. D. L. 2. tit. 8. §. 11. bl. 388., hingegen beym vorſtande der wiederklage und unkoſten, ſchlägt dieſes nicht an, **Mencken** tit. 13. §. 8. ſeyn müſſen?

§. 2129. Vom vorſtande, der wiederklage und koſten halber, ſind befreyet: 1) welche mit unbeweglichen oder 2) gute hauswirthe, anbey mit ſolchen gütern angeſeſſen ſind, die nicht leichtlich weggeſchaffet werden können, 3) eine nicht zu geringe beſoldung genüſſen, 4) erbegelder, 5) jährliche gülten oder renten, 6) einen mit waaren verſehenen kramladen, oder 7) eine buchdruckerey, oder 8) eine apothecke, oder 9.) ein wiederrufliches recht an etwas haben, als der ehemann an dem brautgut, oder 10) das nutzbare eigenthum erlanget, als ein erbzinßmann, ein vaſall. Nicht minder ſind 11) die vormunden, welche entweder eigene güter beſitzen, oder ihre unmündige dergleichen haben, ſodann 12) das eheweib, deren ehemann ihr brautgut beſitzet, vom vorſtande befreyet, **Lauterbach** am a. o. §. 16., **Vultejus** am a. o. n. 89. u. f. n., 211. Wer von dem vorſtande der wiederklage und unkoſten frey ſey?

I. Der beſitz einer ſchuldforderung iſt nicht hinlänglich Ob der beſitz einer

Schuldforderung hinreiche?

hinlänglich, wo nicht die ſchuldverſchreibung gerichtlich hinterleget wird, mit dem verſprechen, ſolche wehrenden proceſſes nicht einzutreiben, **Lauterbach** am a. o. §. 15., **Barth** diſſ. 343. §. 1.

Oder die ſache, worüber geſtritten wird?

II. Die ſache, über welche der kläger und der beklagte rechten, dienet nicht zum vorſtande. Dergleichen beſchaffenheit hat es mit den dinglichen klagen, oder der hofnung zu unbeweglichen gütern, oder der geſammten hand.

Ob man auf reichthum und ſchulden ſehe?

§. 2130. Man ſiehet aber hierbey nicht darauf: ob der beſitzer unbeweglicher güter reich oder verſchuldet ſey? oder ſeine güter pfändlich verſchrieben habe? oder mit einem dritten darüber im ſtreit befangen? Wo er aber vom vermögen käme, muß er von neuem vorſtand leiſten, **Carpzov** P. 1. C. 5. def. 11. Da hingegen beym vorſtande, ſich vor dem gerichte zu ſtellen, gnug iſt, daß er einmahl vorſtand geleiſtet, **Mencken** am a. o. tit. 13. §. 3.

Ob die güter unter dem gericht liegen müſſen?

I. Daß die güter eben unter dem gerichtszwang gelegen, iſt nicht nöthig, ſondern ſchon gnug, wenn ſie in dem lande befindlich, L. 7. §. 1., L. 15. §. 1. D. qui ſatisdar.

Unbewegliche güter befreyen vom vorſtand.

§. 2131. Die beſitzer der unbeweglichen güter ſind alſo von allen arten des gerichtlichen vorſtandes befreyet, und wird diesfalls nicht einmahl ein handſchlag erfordert, **Lauterbach** am a. o. §. 24., ohngeachtet dieſe lehre mit den Römiſchen geſetzen nicht übereinſtimmet, inmaſſen dieſe einen

eydlichen vorſtand von dergleichen erfordern, und nur die geiſtliche in gewiſſen fällen durch einen bloſen handſchlag zulieſſen, herr **Otto** am a. o. bl. 571. u. f.

Der vorſtand der wiederklage iſt vor der kriegsbef. zu fordern.

§. 2132. Wenn der beklagte vor der kriegsbefeſtigung vom kläger den vorſtand der wiederklage und unkoſten halber fordert, muß dieſer ſolchen leiſten; ſonſt wird er damit nicht gehöret, mag auch ſolchen in der appellationsinſtantz nicht erſt fordern, **Mevius** P. 1. dec. 137. Es wäre denn, daß wehrenden proceſſes der kläger um ſein unbewegliches vermögen käme.

Deſſen urſprung.

I. Dieſer vorſtand der koſten halber rühret daher, weil der richter den ſchöppen die koſten und zehrung vergnügen muſte, **Gundling** am a. o. §. 11. bl. 150. Und da der beklagte nach geendigter klageſache ſeine wiederklage anſtellen konte, ſuchete er auch deshalber ſich in anſehung der koſten, und daß der kläger dahier recht nehmen wolle, vorzuſehen. Unterdeſſen waren die unkoſten ehedem nicht gros. Daher iſt leicht zu begreifen, warum dieſer vorſtand nicht nach dem wehrt der ſache, ſondern auf 5. 10. 15. 20. 25. 30. 40. bis 50. rthlr, und, in peinlichen ſachen über 1000. rthlr, nicht leichtlich geſetzet, ſondern auf 100. 200. und mehr thaler vorgeſchrieben wird.

Wie deswegen zu erkennen?

II. Derowegen erkennet der richter ſothanen vorſtands halber: „daß kläger den geforderten vorſtand der wiederklage und koſten halber z. e. auf „20. rthlr hoch, durch bürgen oder pfande, vor

„ allen dingen zu beſtellen, oder daß er in hieſigen „ landen mit unbeweglichen gütern angeſeſſen, bey„ zubringen verbunden. „

Beſcheinigung der angeſeſſenheit hat allezeit ſtatt.

III. Wenn auch ſchon der vorſtand auf eine gewiſſe ſumme rechtskräftig zuerkannt iſt, wird der kläger dennoch damit verſchonet, wo er ſeine angeſeſſenheit im lande noch beſcheiniget, arg. L. 3. D. de leg. 1.

Bisweilen wird der vorſtand ohne ſumme zuerkannt.

IIII. Im fall das intereſſe des beklagten wegen ſtellung des klägers zur wiederklage, auch der koſten halber, ungewiß iſt, wird der vorſtand überhaupt ohne benennung der ſumme dem kläger auferleget, **Mencken** am a. o. §. 7.

Wo keine wiederklage, iſt nur der vorſtand wegen unkoſten?

§. 2133. Vermercket der richter keinen grund der wiederklage, alsdann ſpricht er nur auf den vorſtand wegen der unkoſten, abſonderlich da der beklagte die wiederklage angeben und dieſe anſtellen muß, **Barth** diſſ. 313., **Mevius** P. 3. dec. 77., **Kettler** dec. 28. n. 1., **Schilter** exerc. ad D. 7. §. 16.

Wo dieſer vorſtand zu leiſten?

§. 2134. Dieſen vorſtand muß der kläger in allen bürgerlichen ſachen, folglich auch in eheklagen, **Barth** diſſ. 314. §. 1., ingleichen in ſummariſchen und executivſachen, **Barth** diſſ. 313. §. 1., nicht minder in erbſchafts, freyherr **von Wernher** P. 8. obſ. 453., **Barth** diſſ. 342. §. 2., ferner in kaufmannsirrungen, auch wechſel und ſpolienklagen beſtellen, herr **von Leyſer** ſpec. 34. med. 6. 7.

I. Beym

1. Beym concurſe, in unterhaltsklagen und der provocation ex L. diffamari, auſſer wenn der provocat die hauptklage anſtellet, hat die forderung des zuleiſtenden vorſtands nicht ſtatt, Mencken am a. o. §. 4., ingleichen wo der richter wahrnimmt, daß der kläger eine gerechte ſache hat, herr G. R. Böhmer P. 2. conſ. 877. n. 4. Wo er nicht ſtatt habe?

§. 2135. Die angeſeſſenheit des principalen würcket ſo viel, daß der anwald des vorſtandes überhoben bleibt, arg. §. 5. inſt. de fideiuſſ. Angeſeſſenheit befreyet davon.

§. 2136. Eine zunft, gemeine, univerſität, kloſter u. d. g., wenn ſie der rechtswohlthat der theilung und ausklagung gebührend entſagen, können zu dieſem vorſtande nicht angeſtrenget werden, Mencken am a. o. §. 6., geſtalt der fiſcal auch davon befreyet iſt. Zunft, gemeinde ꝛc. ſind auch befreyt.

§. 2137. Hingegen müſſen 1) der klagende ſohn, ohngeachtet ſein vater angeſeſſen iſt, 2) der nicht angeſeſſene vater ſeinem ſohne dergleichen beſtellen, von Wernher P. 10. obſ. 346. 3) das eheweib, ob ſchon deren ehemann unbewegliche güter beſitzet, 4) derjenige, ſo an einer unbeweglichen ſache das einbehaltungsrecht hat, auch 5) der ſtreitsgenoſſe, ſo nicht angeſeſſen, wenn gleich deſſen genoſſe angeſeſſen wäre, Hr. von Leyſer ſpec. 34. med. 4., den vorſtand der wiederklage und koſten halber leiſten. Hergegen iſt der intervenient, ſo dem kläger beyſtehet, damit nicht zu beſchweren, arg. L. 49. Wer ihn hingegen leiſten müſſe?

D. de

D. de iudic. Gleichwohl iſt derjenige, ſo hauptſächlich mit einkömmt, dieſen vorſtand zu leiſten pflichtig, **von Wernher** P. 7. obſ. 123.

Was für bürgen zulässig?

§. 2138. Wer den vorſtand der wiederklage und koſten halber zu beſtellen hat, muß einen vermögenden und leicht zu belangenden bürgen ſtellen, welcher der ausflucht der ausklagung entſagen, darneben verſprechen muß, ſich vor dieſem gerichte immer zu ſtellen. Will man eine weibsperſon als bürgen darſtellen, hat ſie ſich des vellejaniſchen rathſchluſſes auf eine zu recht beſtändige weiſe zu begeben.

Wie es durch pfande geſchehe?

§. 2139. Es ſtehet aber dem kläger auch frey, durch pfande dieſen vorſtand zu berichtigen, welche gerichtlich hinterleget werden, von deren wehrt der richter erkennt, und mag auch an deren ſtatt die erkannte ſumme hinterleget werden, welches man den eſelsvorſtand nennet, weil Scipio eine eſelin, mit gelde beladen, vors gerichte führen laſſen, **Macrobius** in ſaturn., **von Ludolf** comm. ſyſt. bl. 236. n. 17. oder der kläger kan dem beklagten ein auſſergerichtliches unterpfand an einer unbeweglichen ſache beſtellen.

Verſchreibung und eydlicher vorſtand.

I. Jeweilen iſt die unterpfändliche verſchreibung des vermögens nicht ſicher gnug; alsdann läſt man den kläger noch einen eydlichen vorſtand darneben leiſten, **Mevius** P. 2. dec. 257.

Wann der eydliche

§. 2140. Vermag der kläger mit bürgen

oder

oder pfanden nicht aufzukommen, wird er zum endlichen vorſtande, ſo wohl der wiederklage, als auch der koſten halber gelaſſen, **Mencken** am a. o. §. 11. Alſo läſſet man nur dieſen vorſtand zu, wenn kein anderer zu haben, **Mevius** P. 9. dec. 42., **Harpprecht** de iuratoria caut. n. 226. u. f., z. e. er beſitzet auſſer landes güter, oder ſcheinet eine gute ſache zu haben, oder er hat ſchon das armenrecht erhalten, inmaſſen ihn dieſes vom vorſtande nicht befreyet; oder ein vormund betreibet ſeines armen unmündigen ſache.

vorſtand ſtatt habe?

I. Auch in peinlichen ſachen wegen des ſichern geleits, wenn der implorant mit dem vorſtande aufzukommen nicht vermag, findet der eydliche vorſtand platz, **Mevius** P. 1. dec. 4., P. 2. dec. 257., **Harpprecht** am a. o. n. 511. u. f. Jedoch kan der ankläger vermöge der peinl. halsger. ordnung art. 12. und 14. in gefängliche gewahrſam gebracht werden, wo er keinen vorſtand beſtellet, herr **von Leyſer** ſpec. 34. med. 1., welches auch bey denenjenigen, ſo einen zu beſtricken nachgeſchickt werden, annoch üblich, da hingegen in bürgerlichen klagen dieſes mittel ungewöhnlich, herr **von Leyſer** am a. o. med. 2.

Auch in peinlichen ſachen.

§. 2141. Die leiſtung des armenendes überhebt den armen der vorſtandsleiſtung gar nicht, **Harpprecht** am a. o. n. 605. u. f.

Ob der armen end vom vorſtand befreye?

I. Derjenige, welcher zum armen recht gelaſſen worden, kömmt deshalber nicht gleich zur leiſtung dieſes eydlichen vorſtandes, **Harpprecht** am a. o. n. 255.

End, ſo darneben noch erfordert wird.

255. und wenn er ſein vorgeben, daß er keine bürgen finden könne, nicht wohl anders beglaubigen kan, läſt man ihn folgenden eyd ablegen: „ Daß dafern „ er von beklagten vor dieſen gerichten, wo die ſache „ anhängig, belanget werden ſolte, er daſelbſt eben„ mäßig ſtehen, und ſich rechtfertigen laſſen, auch, „ wann er zu beſſeren vermögen gelangete, die durch „ die erhobene klage verurſachte unkoſten beklagtem er„ ſtatten wolle. Siehe Harpprechten am a. o. n. 584. u. f.

Es hat doch hernach noch anderer vorſtand ſtatt.

II. Iſt dem armen der vorſtandseyd allſchon rechtskräftig zuerkannt, und er findet hernach noch bürgen oder pfande, ſtehet ihm die rechtskraft nicht im wege, Mencken am a. o. §. 11. Auch armen juden kömmt dieſer vorſtand zu ſtatten, Linck am a. o. cap. 2. §. 13., ingleichen durch unfall verdorbenen kaufleuten.

Wo der eyd zu leiſten.

III. Dieſer eyd wegen des vorſtandes muß vor dem gerichte, wovor geklaget iſt, in perſon geleiſtet werden, Linck am a. o. §. 28. bl. 43.

Wem der eydliche vorſtand ferner zu gut komme?

§. 2142. Auſſer den armen kömmt der eydliche vorſtand auch denen, welche einen anſtandsbrief erlanget haben, zu gut, Harpprecht am a. o. n. 509. Eben dieſes iſt auch von dem, welcher des abweſenden ſachen zu beſorgen hat, zu ſagen, n. 513. ingleichen, welcher die güter ſeinen gläubigern eingeräumet hat, n. 523., ſo dann dem ehemann, welcher das heyratsgut fordert, n. 542. wie auch dem, ſo im poſſeſſorio obgeſieget, n. 543.

Die-

Diejenige fälle aber, worinn dieſer eydliche vorſtand unzuläßlich, hat **Harpprecht** n. 547. u. f. angezogen.

§. 2143. Der kläger, welcher dieſen eydlichen vorſtand zu beſtellen, ſich weigert, wird nicht weiter gehöret, und der beklagte nebſt erſtattung der koſten von der klage entbunden, **Harpprecht** n. 620. Wie wenn ihn der kläger nicht leiſten will?

§. 2144. Den vorſtand der wiederklage und unkoſten halber mag der anwald für ſeinen principalen ohne beſondere gewalt nicht machen, **von Wernher** P. 3. obſ. 101. Es wird beſondere gewalt dazu erfordert.

§. 2145. Wer den eydlichen vorſtand bricht, wird ſachfällig und meyneydig erkläret, **Harpprecht** n. 627. u. f. Oder den vorſtand bricht?

§. 2146. Iſt der kläger in der tagfart nicht erſchienen, bittet der beklagte nach angebrachter ungehorſamsbeſchuldigung, klägern zu leiſtung des vorſtandes wegen fortſetzung der klage anzuhalten. Worin ihm auch gewillfahret wird, **Harpprecht** am a. o. n. 349. u. f. Doch wird ſolcher vom kläger ehender nicht beſtellet, bis er wieder zu handeln anfängt, **von Wernher** P. 2. obſ. 437. Man ſetzet denſelben auch auf keine gewiſſe ſumme, **Rivinus** tit. 10. enunc. 4. Iſt aber eine gewiſſe ſumme verſprochen, und der kläger bleibt auſſen, wird dieſe an den beklag- Vorſtand wegen fortſetzung der klage;

ten

ten ausgezahlet, herr G. R. Böhmer conſ. 1193. n. 3.

Und wegen verdachts der flucht.

§. 2147. Der beklagte leiſtet ordentlicher weiſe keinen vorſtand, auſſer wenn er wegen der flucht verdächtig iſt.

Exempel davon.

I. Z. e. ein bürger in Erfurt verpachtet jemanden ſeine ziegelhütte zu Mittelhauſen, geräth aber in beſchwerliche irrung mit ſeinem abepachter. Weil nun wehrenden proceſſes die pachtzeit zu ende lieſe, ward dem abepachter auferleget, vorſtand zu leiſten, daß er dieſen proceß auswarten, ꝛc. auch dasjenige, worin er vertheilet werden dürfte, bezahlen wolle.

Ob der, ſo vorſtand gemacht, die ladungen an den bekl. annehmen müſſe?

II. Derjenige, welcher den vorſtand für einen, daß er ſich ſtellen ſolle, gemacht, iſt nicht ſchuldig die ladungen, an den beklagten haltend, anzunehmen, von Wernher ſupplem. P. 1. obſ. 344.

Wie die ſumme anzuſetzen?

III. Die ſumme dieſes vorſtands ſetzet der richter nach ſeinem gutdüncken an. Iſt aber keine ſumme ausgeworfen, muß der beklagte für das intereſſe haften, L. f. D. ſi in ius vocat. non ier.

Es hat auch ein ſequeſter ſtatt.

IIII. Auch kan der richter die ſtreitige ſache ſequeſtriren, oder dem beklagten anbefehlen, die ſtreitige ſache nicht zu veräuſſern.

Wenn der vorſtand geleiſtet werde, und wer darüber erkenne?

§. 2148. Den vorſtand leiſtet man zwar nicht dem richter, ſondern der partey, Mevius P. 3. dec. 111. jedoch hat jener allein zu ermeſſen: ob ſolcher hinlänglich ſey? P. 3. dec. 55. und 76.

Wie wenn der vorſtand nicht geleiſtet?

§. 2149. So lange der vorſtand der wiederklage und koſten halber nicht berichtiget, iſt der

beklagte

beklagte ſich anders nicht, als auf den fall nur einzulaſſen ſchuldig, und in deſſen unterbleibung wird er von der inſtantz entbunden, **Linck** am a. o. §. 29. bl. 44. Weigert ſich aber der beklagte, den ihm zuerkannten vorſtand zu machen, wird mit dem arreſt oder ſequeſtration verfahren, **Pufendorf** am a. o. bl. 300. §. 21.

1. Die Sächſiſche gewehr der klage iſt eine verzögerliche ſchutzrede, kraft deren der kläger durch angelobung an gerichts hand den beklagten verſichern muß, das er ſonſt von niemanden dieſer ſache halber in anſpruch genommen werden ſolle, der käger auch ſeine klage nicht ändern wolle. Es kömmt dieſes wort vom alten **waren** (cauere) her, **Wachter** in gloſſario bl. 1826. — *Von der Sächſiſchen gewehr der klage.*

§. 2150. Dieweil des kayſers gerichtbarkeit durch das gantze reich begründet iſt; ſo kömmt der vorſtand der wiederklage und koſten halber bey den reichsgerichten nicht viel vor, **Vultejus** am a. o. n. 172. u. f. bl. 321. Doch wird er von ausländiſchen billig gefordert, **concept der C. G. O.** III. th. tit. 58. §. 7. — *Ob der vorſtand auch bey reichsgerichten ſtatt habe.*

§. 2151. Der vorſtand den andern nicht zu beleidigen iſt eine ſicherſtellung deſſen, welchem jemand feindlich zu begegnen angedrohet hat. Daher ſind auch weibsperſonen dieſen vorſtand zu beſtellen pflichtig, **Lauterbach** am a. o. L. 2. tit. 8. §. 5. — *Vorſtand, den andern nicht zu beleidigen.*

Was für drohungen dazu erfordert werden?

§. 2152. Es werden hier gefährliche drohworte erfordert, mithin ſiehet man nicht auf zweydeutige reden, z. e. **ich will dich wohl finden; ich will mich ſchon rächen.** Die dräuungen ſind durch zween zeugen oder des drohenden geſtändniß zu erwieſen, anbey muß die perſon ſo beſchaffen ſeyn, daß ſie die drohungen zu erfüllen ſich kein gewiſſen mache.

Ob ein eyd zu dieſem vorſtand hinreiche?

2153. Bürgen oder pfande ſtellen den beleidigten ſicher, keines weges aber der eyd, es wolte dann der impetrant ſich damit begnügen, oder der drohende wäre ſonſt guten leumuts, und hätte die drohungen beym trunck ausgeſtoſſen, alsdann mag wohl ein eydlicher vorſtand zugelaſſen werden, **Harpprecht** am a. o. n. 494.

Der vorſtand wird allgemein eingerichtet,

§. 2154. Wenn gleich die drohungen nur auf eine gewiſſe perſon gerichtet geweſen, wird dennoch ein allgemeiner vorſtand dahin geleiſtet, daß er weder den, welchen er bedrohet, noch deſſen hausgenoſſen, noch die obrigkeit, noch ſonſt jemanden diesfalls beleidigen wolle.

auch wohl von amts wegen.

§. 2155. Der richter kan ſolche auch von amts wegen beſtellen laſſen, **Lauterbach** am a. o. §. 6.

Der drohende wird indeſſen gefangen.

§. 2156. Sobald die drohworte erwieſen ſind, wird der bedrohende ſo lange auf ſeine, oder wenn er nichts hat, auf des impetranten koſten gefänglich aufbehalten.

§. 2157. In gerichten iſt der vorſtand der genehmhaltung und beyzubringenden vollmacht ſehr üblich (cautio de rato & mandato). Er iſt ein verſprechen, daß, wo der andere dieſe handlung des angegebenen anwalds nicht für genehm halten würde, er dem gegner für das intereſſe desfalls haften wolle, **von Wernher** P. 1. obſ. 147. n. 6. u. f., **Hiltrop** in proc. P. 1. tit. 23. n. 6. 7. Der eydliche vorſtand iſt diesfalls nicht gewöhnlich, **Harpprecht** am a. o. n. 354. Vorſtand der genehmhaltung und beyzubringenden vollmacht.

§. 2158. Will der principal des angegebenen anwalds handlung nicht für genehm halten, iſt er daran nicht gebunden, und hat nicht nöthig, eine herſtellung in vorigen ſtand zu ſuchen, **von Wernher** P. 1. obſ. 147. n. 12. Ob der principal des anwalds handlung genehmhalten müſſe?

§. 2159. Wer dieſen vorſtand für den andern machen will, muß mit unbeweglichen gütern angeſeſſen ſeyn, **von Wernher** P. 7. obſ. 118. Wer den vorſtand leiſtet, muß angeſeſſen ſeyn.

§. 2160. Diejenige, deren einer den andern vor gerichte vertreten kan, werden unter leiſtung dieſes vorſtandes zugelaſſen, jedoch gehet dieſes in anſehung der mutter für ihre kinder, und einer weibsperſon für die andere, auch einer ſchweſter für die andere, nicht an, **Rivinus** tit. 7. en. 7., **von Wernher** P. 1. obſ. 135. Auch mögen ſchwägere, nach erloſchener ſchwäger- Wer für den andern unter leiſtung des vorſtandes zugelaſſen werde?

ſchaft nicht zugelaſſen werden, P. 2. obſ. 381. ungeachtet ſonſt die ſchwägere bis in den andern grad der aufſteigenden und ſeitenlinie diesfalls zugeläßig ſind, P. 2. obſ. 381. n. 1.

Wo dieſer vorſtand nicht ſtatt habe?

§. 2161. Bey injurienklagen wird dieſer vorſtand nicht angenommen, P. 1. obſ. 243. Jngleichen können etliche aus einer gemeinde unter dieſem vorſtand nicht handeln, **Barth** diſſ. 857. §. 1. Jedoch kan der mangel des ſyndicats dadurch gehoben werden, **von Berger** in oec. iur. bl. 979. Ebenfalls mag ſolcher für einen unmündigen, ſo keinen vormund hat, oder ohne dieſes vorwiſſen nicht beſtellet werden, **Barth** diſſ. 203. §. 1.

Ein vater kan für kinder, ſo auſſer der gewalt ſind, nicht erſcheinen.

§. 2162. Ein vater kan ohne dieſen vorſtand wegen der kinder, welche er nicht mehr in ſeiner gewalt hat, nicht erſcheinen, **Rivinus** tit. 7. en. 5.

Woraus ein nachtheil erwächſt, iſt der vorſtand nicht zuläſſig.

§. 2163. Jn fällen, woraus dem abweſenden ein beſonderes nachtheil zuwachſen kan, als in erkennung der urkunden, oder worin des principalen that erfordert wird, **Rivinus** bl. 232. oder, wenn man von des abweſenden wiederſpruch nachricht hat, Hr. G. R. **Böhmer** conſ. 617. n. 10., wird der vorſtand der genehmhaltung nicht zugelaſſen.

Was unter dem vor-

§. 2164. Wer dieſen vorſtand geleiſtet, hat

ſich nicht verbindlich gemacht, dasjenige zu bezahlen, worin ſein principal vertheilet wird, **von Wernher** P. 1. obſ. 147. Auch begreift dieſer vorſtand denjenigen, welcher der wiederklage und koſten halber beſtellet wird, nicht unter ſich, P. 4. obſ. 1. n. 85. ſtand enthalten ſey?

§. 2165. Der vorſtand, den andern nicht zu ſtören (de non amplius turbando) gehet den rechten nach nur auf die confeſſoriſche und negatoriſche klagen, dargegen er in anſehung des poſſeſſorii nicht begründet iſt, herr **G. R. Böhmer** P. 2. conſ. 994. n. 12. bl. 337., **Schilter** exerc. 47. §. 60. Dennoch iſt ſolcher durch den gerichtsbrauch wegen der poſſeſſoriſchen ſtreitigkeiten eingeführet, und wird derſelbe nicht allein darin beſtändig gebethen, ſondern auch darauf erkannt, **von Berger** in oec. iur. bl. 552. Wo der vorſtand, den andern nicht zu ſtören, ſtatt habe?

I. Er findet auch bey dem ſummariiſſimo ſtatt, **von Berger** in oec. iur. bl. 1176. auch beym ſummariiſſimo.

§. 2166. Man darf ſolchen allenfalls noch bey der hülfsvollſtreckung fordern, wenn gleich weder in der klage noch im urthel etwas davon enthalten, **von Wernher** P. 1. obſ. 290. n. 4. Er kan bey der hülfsvollſtreckung gefordert.

I. Ein ſyndicus, ſo hierzu bevollmächtiget, kan denſelben leiſten, **von Wernher** P. 8. obſ. 364. und vom ſyndicen geleiſtet werden.

§. 2167. Weiter gehöret hierher der vorſtand, den Vorſtand, den andern

nicht zu beſchimpfen. den andern nicht zu diffamiren oder zu beſchimpfen.

Vorſtand ſich allezeit zu ſtellen, beym ſichern geleit. §. 2168. Wer um ein ſicher geleit nachſuchet, muß meiſtens einen vorſtand, daß er ſich allezeit ſtellen wolle, leiſten. Thut er dieſes nicht, und es iſt keine gewiſſe ſumme ausgedrücket, wird der bürge nur wegen des intereſſe zu haften ſchuldig gehalten, welches auch bey einem flüchtigen ſchuldner rechtens, herr G. R. **Böhmer** conſ. 55. n. 22. u. f.

Wiederſtellung im arreſtproceß bey den reichsgerichten. §. 2169. Beym arreſtproceſſe wird von den reichsgerichten jederzeit auf wiederſtellung, wenn es mit recht erkennet würde, geſprochen, **von Ludolf** comm. ſyſt. bl. 72. n. 2.

Wie weit einer vom gefängniß unter vorſtand zu entlaſſen. §. 2170. Iſt jemand gefänglich eingezogen, und es betrift einen wiederruf, oder keine leibesſtrafe, wird er gegen vorſtand der haften entlaſſen, **Voet** in comm. ad π. L. 2. tit. 8. §. 8. Sitzet er aber ſchulden halber, kan dem kläger ſtatt der zahlung kein vorſtand aufgedrungen werden, **eben derſelbe** §. 7.

Vorſtand, eines nicht angeſeſſenen injurianten. §. 2171. Jeweilen wird einem nicht angeſeſſenen injurianten auferleget, vorſtand zu machen, daß er vor geendigter ſache von dannen ſich nicht begeben wolle.

Vorſtand dem urtheil §. 2172. Iſt der beklagte nicht angeſeſſen, muß

muß er nach befinden ſicherheit ſtellen, dem urtheil ein gnügen zu leiſten (iudicatum ſolui), oder in peinlichen fällen, iudicatum pati.

eingenüge zu leiſten.

§. 2173. Dieſer iſt vom vorſtande, ſich gerichtlich zu ſtellen, dadurch unterſchieden, daß der vorſtand ſich zu ſtellen mit dem tode des beklagten erlöſchet, L. 4. D. qui ſatisd. Wer hergegen den vorſtand etwas zu bezahlen gemacht hat, wird durch das ableben deſſen, dafür er vorſtand geleiſtet, nicht entlediget, L. 8. §. 3. D. de fideiuſſ., Voet §. 11.

Deſſen unterſcheid vom vorſtand ſich zu ſtellen.

§. 2174. Der vorſtand dem urthel ein gnügen zu thun, enthält drey ſtücke, 1) daß er alles, was das urthel enthalten wird, folglich auch die unkoſten abführen, darneben 2) die ſache, auf ermeſſen redlicher leute, vertheidigen, auch 3) keine arge liſt gebrauchen wolle, Voet §. 14. §. 5.

Was der vorſtand dem urthel ein gnüge zu thun, enthalte?

§. 2175. In der appellationsinſtanz bleibt dieſer vorſtand beſtehen; hingegen wo die ſache an einen andern richter gedeihet, fällt der vorſtand weg, Voet §. 18. 19.

Ob er bey der appellation, und beym anderen richter fortdaure?

§. 2176. Der bürge hat in dieſem vorſtande der ſonſt gewöhnlichen rechtswohlthaten ſich nicht zu erfreuen, Voet §. 16., ſondern er muß ſchlechter dingen haften, und mag ſich am beklagten hernach erhohlen, Voet §. 17.

Die rechtswohlthaten des bürgen fallen hier weg.

Vorſtand, das empfangene wieder heraus zu geben, in concursſachen.

§. 2177. In concursſachen, wird bisweilen einem vorſtand auferleget, das empfangene geld auf den fall wieder zu bezahlen, oder das beſitzende wieder auszuantworten.

Vorſtand bey der reviſion,

§. 2178. Bey der reviſion wird zuförderſt ein vorſtand erfordert, und geſchiehet dieſer durch verpfändung des vermögens. Zum eydlichen vorſtande iſt diesfalls ſo leichtlich nicht fürzuſchreiten, bevorab wenn ein armer baares geld oder nutzungen wieder hergeben ſoll, **von Ludolf** comm. ſyſtem. bl. 237. n. 19.

und wegen niederreiſung eines neuen wercks.

§. 2179. Wegen niederreiſung eines neuen wercks, auch bevorſtehenden ſchadens muß öfters vorſtand beſtellet werden.

Acht und ſiebenzigſtes hauptſtück.

Von den fragen des richters an die parteyen.

Wie die fragen geſchehen, und wie ſie von denen in pandecten unterſchieden?

2180.

Die frage geſchiehet auf ermeſſen des richters, daß ſich die partey desfalls erkläre, z. e. der richter fragt den kläger: was er für eine klage angeſtellet, oder erheben

erheben wolle? Hieraus erſcheinet, daß dieſe fragen von denen, davon in des XI. buchs 1. titel der pandecten gehandelt wird, unterſchieden ſind, **Vultejus** L. 2. iuriſprud. cap. 30. n. 8. bl. 492. bevorab da bekannt, daß wenn gleich der beſchluß der parteyen dieſen den mund zuſchlüſſet, dennoch der richter noch immer fragen könne, **Mevius** P. 3. dec. 40.

§. 2181. Fürnämlich ſind dergleichen fragen im ſummariſchen proceſſe nöthig. Denn da muß der implorant, wenn er ſeine klage mündlich anbringt, gefraget werden, wie er heiſſe? was ſeine handthierung? ob er ein inwohner oder ausländiſcher ſey? ob er angeſeſſen? ob er unmündig oder volljährig? ob er für ſich oder nahmens ſeines eheweibs oder ſeiner kinder klage?

Sie ſind ſonderlich im ſummariſchen proceß nöthig,

§. 2182. Hierüber iſt zu fragen: wer ſein gegner? und wie deſſen umſtände ſind? damit, wenn dieſer unmündig, ihm ein vormund beſtellet werde.

und auf die umſtände des gegners,

§. 2183. Ferner iſt der implorant wegen der geſchichte zu fragen, und zwar in anſehung deren umſtände, der art, der zeit, des orts, und was ſonſt ſachdienlich iſt.

auch auf die geſchichte zu richten.

§. 2184. Und ob zwar der kläger ſeine bitte behörig vorbringen muß, hat doch der richter dahin zu ſehen, daß er vernehme: ob etwa der

Was dabey wegen der bitte zu beobachten?

implorant wechſelsweiſe in dieſem ſtück klagen wolle?

Worüber der implorat zu befragen?

§. 2185. So viel den imploraten betrift, ſoll der richter denſelben befragen: ob die vom imploranten wegen ſeiner perſon angegebene umſtände in der that alſo beſchaffen? ob die beſchaffenheit der ſache, wie ſie der implorant angebracht, ſich alſo verhalte?

Z. e. über die geſchichtserzehlung, ſchutzreden, u. d. g.

§. 2186. Hierauf wäre der implorat zu befragen: ob die geſchichtserzehlung in der that begründet? ob dem imploraten dieſe oder jene ſchutzrede zuſtehe? ob der grund der klage und der ausflucht richtig? endlich iſt der implorat über des implorantens bitte zu befragen: ob dieſe richtig?

Endlich wird die güte verſucht.

§. 2187. Nach dieſem vorgange iſt endlich zum gütlichen vergleich zu ſchreiten, und in deſſen entſtehung in der ſache fortzufahren. Schilter exerc. ad pand. 7. §. 39. 41. bl. 159.

Neun und ſiebenzigſtes hauptſtück

Von den gutachten oder den anfragen des richters an den obern.

§. 2188.

Dergleichen anfrage iſt ein bericht des richters an den obern oder landesherrn von einer gewiſſen bedencklichen der ſache beſchaffenheit, nebſt angefügter bitte, ihn zu belehren, wie er ſich in dieſem beſondern falle zu verhalten habe? Jeweilen, als wie beym reichshofrath, füget der richter ſein gutachten von der ſache bey. Was ein ſolcher bericht ſey?

I. Ob zwar dergleichen anfragen bey den Römern ſehr gewöhnlich waren, und des **Plinius** auch des **Symmachus** briefe davon ſattſam zeugen; hat dennoch der kayſer Juſtinian für nöthig befunden, ſolche zu verbiethen, nov. 125., auth. *nouo iure* C. de relat., Ob es bey den Römern üblich geweſen?

relat., Rittershuſius in iure iuſtin. P. 9. cap. 7. bl. 546. Denn weil das anfragen bey dem kayſer zu gemein ward, und die ſachen blos verſchleifete, das volck auch ſeine obrigkeit hatte; ſo war der kayſer Juſtinian mit dem, was der kayſer Antoninus in L. 3. D. de his, quae in teſtam. del. geantwortet, verſtanden.

Wie es durch das Päbſtliche recht in Teutſchland kommen?

§. 2189. Da indeſſen das päbſtliche recht im cap. 68. X. de appell. dergleichen anbringen gebilliget, iſt deren gebrauch in Teutſchland, inſonderheit beym reichshofrath beliebet worden, R. H. R. O. tit. 5. §. 7., Wahlcapitulation kayſers Carls des VII. art. 16. §. 15.

beſonders beym reichshofrath.

I. Von den gutachten des reichshofraths an den kayſer handeln der von Uffenbach de conſilio caeſar. imp. aul. cap. 16. ſect. 5. ſubſect. 1. und cap. 17. ſect. 2., fürnämlich aber Paul Henrich Gercken im otio Vienna Ratisbon.

Wo ſolche gutachten üblich.

§. 2190. Dergleichen reichshofräthliche gutachten ſind nicht blos in gnaden, ſondern auch in rechtsſachen üblich, Gercken cap. 4. §. 1. u. f., oder wenn der fiſcal klagen ſoll, oder peinliche ſachen vorfallen, Gercken cap. 5. repreſalien zu verhängen, ſchutz und erhaltungsbriefe zu ertheilen ꝛc.

Wann ſie bey richtern, z. e. den regierungen ꝛc. nöthig.

§. 2191. Bey den unterrichtern iſt immittelſt dergleichen rückfrage an den obern, mithin auch der landesregierungen und hofgerichte an den landesherrn in folgenden fällen nöthig: 1) wenn die

die vorfallende ſache die gerechtſamen des fürſten, in anſehung des kayſers und anderer benachbarten ſtänden, betrift, und daraus weiterungen und ungelegenheit entſtehen könte: 2) wo die ſache auf ſchmälerung der landeshoheit, oder der grentzen abzwecket, geſtalt ſonſten wegen eines bloſen intereſſe des landesherrn dergleichen anfrage unnöthig, L. vn. C. de conduct. & procur., L. 3. C. de conuen. fiſci debit., herr von Leyſer ſpec. 466. med. 3. bl. 294. 3) Dafern z. e. die regierung und die cammer über etwas ſtreiten, und eine jede es für ſich behauptet; 4) Wo den advocaten wegen des proceſſes neue regeln vorzuſchreiben ſind, herr von Leyſer am a. o. bl. 295. 5) Falls jemand ein mit der billigkeit und wahrheit ſtreitendes ſchreiben von hofe ausgebracht, inmaſſen das päbſtliche recht im cap. 5. X. de reſcr., cap. 28. §. 3. X. de off. & pot. iud. deleg. dergleichen bericht erfordert, ohngeachtet ſolcher nach dem L. 2. 5. 6. C. ſi contra ius uel vtil. publ., nou. 82. cap. 13. unnöthig iſt, 6) wo der landesherr geſchimpfet worden, geſtalt der unterrichter nicht wiſſen kan: ob der regent nicht lieber es vertuſchet haben wolle? L. vn. C. ſi quis imp. maledix., 8) wofern eine in groſer würde ſtehende perſon beſtrafet oder gefoltert werden ſolle, L. 27. §. 1. 2. de poen.

Acht-

Achtzigſtes hauptſtück.

Vom gemeinen eyde für gefehrde.

§. 2192.

Was der eyd für gefehrde ſey?

Der eyd für gefehrde iſt eine eydliche betheurung beyder partheyen, daß ſie glauben und dafür halten, wie ſie eine gute und gerechte ſache haben, L. 2. C. de iureiur. propt. calumn.

Urſprung dieſes eydes.

I. Wer den andern vor gerichte forderte, bedung ſich ehedem eine gewiſſe ſumme, wenn er gewinnen würde. Der gegner willigte darin. Die beliebte ſumme nennte man ſacramentum. Auch pflegte der kläger den zehnten theil ſeiner forderung zum vorſtand darzuſtellen. Die formeln dieſes ſacraments und der gelobungen ſtehen beym **Briſſonius** de formulis bl. 348. Nachgehends iſt der eyd für gefehrde eingeführet worden. Davon thut **Cicero** ſchon erwehnung. Dieſer eyd wurde nicht allein beym anfang des proceſſes, ſondern auch bey den übrigen ſtücken deſſelben abgeſchworen, **Bretus** ord. peran-tiq. iudicior. cap. 29. bl. 81. u. f. Weil er aber in abgang gekommen, hat Juſtinian denſelben wieder eingeführet, herr **Otto** in comm. ad inſtitut. bl. 597.

Beſchaffenheit und nothwen-

II. Dieſer eyd war eine gattung der öffentlichen eydſchwüren, **van Baſſen**, de iureiurando veter. Roman.

man. bl. 233. und wurde ſo nöthig erachtet, daß man den kläger, welcher ſich deſſen weigerte, ſeiner klage verluſtig erklärete, und ihn abwieſe; den beklagten aber hielte man für geſtändig und verdammte ihn, L. 2. §. 6. 7. C. de iureiur. propt. cal., auth. *principales*, §. 5. C. d. t. Uber dies muſten die parteyen ſchwören, daß ſie weder dem richter noch ſonſt jemanden etwas dieſer ſache halber geſchenckt hätten, oder zuwenden wolten, nov. 124. cap. 1. Doch durfte man dem ſachwalter bis 750. fl. geben, L. 1. §. 12. D. extraord. cognit., van Baſſen am a. o. bl. 240. digkeit deſſelben.

§. 2193. Dieſer eyd iſt entweder gemein (generale) oder beſonder, das iſt für bosheit. Er iſt gemein oder beſonder.

§. 2194. Sothaner gemeine eyd gehet auf die gantze ſache, cap. 3. 5. X. de iur. calumn., und iſt im R. A. vom jahr 1654. §. 43. gebilliget. Jener geht auf die gantze ſache.

§. 2195. Der richter fordert ſolchen entweder aus richterlichem amte, L. 2. §. 4. C. de iur. propt. cal., R. A. vom jahr 1654. §. 43., oder es geſchicht deſſen zuerkänntniß auf der partheyen mündliches anhalten, R. A. vom jahr 1600. §. 124. da dann der kläger ſchwören muß, daß er den andern nicht umzuführen den ſtreit erhoben, ſondern weil er eine gute ſache habe, dieſes gethan hätte, §. 1. inſt. de poen. tem. litip. Der beklagte betheurt aber, daß er eine gute inſtantz habe, und glaube, mit recht ſich zu wiederſetzen. Wie ihn der richter fordere? Und wie die parteyen ſolchen ſchwören?

Wenn er abzuſchweren?

§. 2196. Sothaner eyd, zur vermeidung der gefehrde, muß gleich nach der kriegsbefeſtigung in allen ſachen von beyden parteyen, auch ſo gar beym ſummariſchen proceſſe, clem. 2. de V. S. abgeleget werden, wiewohl nach Gaills meinung I. obſ. 74. n. 12. und o. 85. n. 1. dieſer eyd auch vor der kriegsbefeſtigung in einigen fällen platz findet.

Ob bedenckzeit ſtatt habe?

§. 2197. Der kläger kan deshalber keine bedenckzeit begehren, wohl aber der beklagte, Lauterbach in coll. theor. pract. π. L. 12. tit. 2. §. 87.

Er iſt von principalen und ſchriftſtellern zu leiſten;

§. 2198. Nicht allein die principalen ſowohl geiſtliche als weltliche, ſondern auch deren ſchriftſteller ſind ſolchen eyd zu leiſten verbunden, R. A. am a. o., cap. 56. X. de iuram. calumn. und cap. 2. in 6.

Auch in der appellationsinſtantz.

I. Auch bey der appellationsinſtantz wird dieſes beobachtet, R. A. vom jahr 1654. §. 117. wenn gleich der eyd für gefehrde allbereits in der erſten inſtantz abgeleget worden, cap. 2. de iur. cal. in 6. oder in der andern inſtantz der appellationseyd geſchworen wäre, concept der C. G. O. III. th. tit. 38. §. 55. Dieſer eyd für gefehrde hat auch bey der reviſion ſtatt., R. A vom jahr 1600. §. 145. und obwohl ꝛc.

Wer vom eyd für gefehrde befreyt ſey?

§. 2199. Jedoch ſind die eltern, L. 8. §. 5. D. qui ſatisd. cog., der ſtände geſchworne räthe, R. A. vom jahr 1654. §. 43. Mevius

P. 5. deg. 237. wie auch der fiſcal und deſſen advocat, Gaill 1. obſ. 90. n. 4. u. f., ingleichen diejenige, welche amts halben klagen, von dieſem eyd befreyet, Mevius P. 6. dec. 138.

I. Wegen der eltern ſcheinet zwar der L. 34. §. 4. D. de iureiur. dieſer lehre zu wiederſprechen. Allein es hat Noodt in comm. ad D. L. 12. tit. 2. bl. 285. gezeiget, daß die eltern, ungeachtet ſie das edict zu dieſem eyde angeſtrenget wiſſen wollen, man dennoch das gegentheil durch den gerichtsbrauch hergebracht habe, van Baſſen am a. o. bl. 234. — Ob auch eltern davon zu befreyen?

II. Fürſten, ſo miteinander rechten, fordern den eyd für gefehrde nicht voneinander Mevius P. 3. dec. 191. n. 1. — und fürſten?

III. Weder der vaſall kan dieſen eyd vom lehenherrn, noch dieſer von jenem fordern, 2. feud. 33. §. in quibus. — auch der lehenherr und vaſall.

§. 2200. Ermeldter eyd kan auch durch einen mit einer hierauf eingerichteten vollmacht verſehenen anwald geleiſtet werden, cap. f. de iuram. cal. in 6.; jedoch mag der richter auch begehren, daß ſolcher in perſon abgeleget werde, cap. 3. X. de iuram. cal. — Ob er durch einen anwald abgeleget werden könne?

I. Er muß vor gerichte abgeſchworen werden, jedoch wird den erbaren frauen in ihrer wohnung ſolchen abzulegen verſtattet, L. 2. und auth. *principales* C. de iureiur. propt. calum. — Es muß vor gericht geſchehen.

II. Wegen der unmündigen ſchwören deren vormunden: wegen des ſohns der vater: für das wayſenhaus deſſen verwalter: für die kirche deren vorſteher: für die ſtadt oder gemeine deren ſyndicus, — Wer für unmündige, kirchen gemeinden u. d. g. ſchwere?

wenn ſie anderſt wiſſenſchaft von der ſache haben, Rittershuſius in iure Iuſtin. bl. 598. n. 8.

Der eyd kan nicht erlaſſen werden.

§. 2201. Weder der richter, noch die partheyen können ſolchen erlaſſen, L. 2. §. 4. C. de iureiur. cal.

Strykes und Böhmers meynung davon.

I. Stryk de remiſſione iuramenti calumniae und der herr G. R. Böhmer im iure eccleſiaſtico Proteſtantium L. 2. tit. 7. §. 8. behaupten, daß der richter ſolchen eyd füglich erlaſſen möge. Allein wenn ihn eine partey von der andern gefordert hat; kan ſolcher vom richter nicht erlaſſen werden, Rittershuſius am a. o. bl. 600. n. 15. Fordert ihn aber die partey nicht; ſo kan er, ohne wieder den proceß anzuſtoſſen, unterbleiben.

Wenn er nicht gefordert wird, iſts keine nichtigkeit.

§. 2202. Wenn aber ſolcher eyd nicht gefordert wird, entſtehet daraus keine nichtigkeit, cap. 1. §. 1. de iuram. cal. in 6.

Wie gemeinden den eyd für gefehrde ſchweren?

§. 2203. Die gemeinden müſſen ſolchen durch den dazu geſchickten theil ihres mittels, welcher die beſte nachricht hat, arg. L. 97. D. de cond. & dem. oder durch einen ſyndicen ablegen, arg. cap. 4. §. 1. X. de iur. cal.

Auch ſachwalter, vormunden und verweſer anderer güter ſind dazu verbunden.

§. 2204. Die ſachwalter, vormunden und verweſer anderer güter, L. 2. §. 26. de iureiur. propt. cal., folglich auch der vater, wenn er wegen des ſohns zugekommenen vermögen (peculio aduentitio) klaget oder verklaget wird, arg. Nov. 49. cap. ſin. pr. ſind ſolchen zu leiſten pflichtig, R. A. vom jahr 1654. §. 43.

§. 2205.

§. 2205. Der gegentheil muß vorgeladen werden, wenn der andere theil der gefehrde halber ſchwöret, arg. L. 2. §. 1. 3. 5. C. de iureiur. propt. calumn. dand. Der gegner muß geladen werden.

§. 2206. Erſtlich ſchwören der kläger, nachher der beklagte, ſodann die ſachwalter, L. 2. pr. und in f. C. de iureiur. propt. cal., arg. §. 1. inſt. de poen. tem. litig. wiewohl man heut zu tage hauptſächlich denjenigen am erſten dazu anhält, von welchem es am erſten gefordert worden, **Lauterbach** in coll. th. pract. π. L. 12. tit. 2. §. 89. In welcher ordnung die parteyen ſchwören?

§. 2207. Dieſer eyd begreift fünf ſtücke: 1) ſchwören beyde theile, daß keiner aus gefehrde geklaget, noch geantwortet, oder etwas verneinet, ſondern glaubet, eine gute ſache zu haben, 2) daß ein jeder, ſo oft er gefragt würde, die wahrheit ſagen wolle, 3) daß er niemanden etwas verſprochen, auch geben wolle, auſſer denen, welchen es die rechte zulaſſen, 4) daß ſie keines falſchen gezeugniſſes oder beweiſes ſich bedienen würden, und 5) daß ſie zum verſchleif der ſachen keinen aufſchub ſuchen wollen, **Rittershuſius** in iure Iuſtin. P. 9. cap. 19. n. 7. bl. 598., anbey, wenn man die ungerechtigkeit ſeiner ſache gewahr würde, dieſe erſitzen bleiben ſolle, **concept der C. G. O.** III. th. tit. 38. am e. Was der eyd für gefehrde in ſich enthalte?

C. G. O. I. th. tit. 56., nou. 49. cap. vlt. pr., R. A. vom jahr 1654. §. 43.

Verſe, woraus ſolches erſichtlich?

I. Man hat den inhalt in folgenden verſen:

Illud iuretur, quod lis ſibi iuſta videtur,
Et ſi quaeretur, verum non infitietur,
Nil promittetur, nec falſa probatio detur,
Vt lis tardetur, dilatio nulla petetur,

Lauterbach in colleg. th. pract. D. L. 12. tit. 2. §. 26.

Eydesformel im concept der C. G. O.

II. Es veroffenbaret dieſes noch deutlicher diejenige eydesformul des eydes für gefährde, welche im Concept der C. G. O. III. th. tit. 38. befindlich.

Der eyd für gefehrde kan nicht wiederholet werden.

§. 2208. Wenn er einmahl geleiſtet iſt, hat deſſen wiederhohlung nicht platz, Nou. 49. cap. f. §. 1., Rittershuſius bl. 600. n. 14., wenn gleich ein neuer verdacht ſich hervor thäte, oder der gegentheil im deſſen abſchwörung zu ſehen nicht vorgeladen, oder der eyd von dem richter der wohnung wäre abgenommen worden, von Berger elect. diſc. for. tit. 33. ſupplem. II. th. bl. 572.

Strafe der weigerung ſothanen eydes,

§. 2209. Wolte der kläger deſſen leiſtung ſich weigern, ſo verlieret er die gantze ſache, L. 2. §. 6. C. de iur. propt. cal., cap. 7. §. f. X. de iur. cal. Der beklagte aber wird auf ſolchen fall in bürgerlichen ſachen für einen, ſo die klage geſtanden hat, geachtet, cap. 7. §. f. X. de iur. cal.; jedoch wird in beyden fällen ein richterlicher ausſpruch darüber erfordert, freyherr von Wernher obſ. for. IV. th. obſ. 151. n. 677.

n. 677. Flörcke de iur. cal. bl. 62. Indeſſen kan der verzug durch abſchwörung des eydes vor dieſem urthel annoch gereiniget werden, **Rittershuſius** am a. o. bl. 600. n. 17. Der ungehorſam des anwalds ſchadet aber dem principalen hierunter nichts, **Gaill** 1. obſ. 89. n. 5.

I. Würde jemand dieſes eydſchwurs ungeachtet einer gefehrde überführet werden, ſoll wieder ihn als einen meyneydigen verfahren werden, **viſitations-abſchied** vom jahr 1713. §. 59. — und des meineydes, wenn man doch gefehrde wahrnimmt.

§. 2210. Wäre dieſer eyd vergeſſen, und in der ſache geſchloſſen, gleichwohl ein theil auf deſſen leiſtung annoch drünge, müſte der ſchluß aufgehoben und dahin verabſchiedet werden, daß dieſer eyd verlangter maſſen vor allen dingen zu leiſten ſey, **Gaill** 1. obſ. 84. n. 6., anerwogen derſelbe immer nachgeholet werden mag, cap. 1. pr. de iur. cal. in 6., **R. A.** vom jahr 1654. §. 43.: **in welcherley theil des gerichts.** — Der eyd hat noch immer ſtatt, wenn gleich beſchloſſen iſt.

§. 2211. Ob zwar dieſer eyd in geiſtlichen und weltlichen ſachen platz findet; ſo hat er doch in peinlichen ſachen nicht ſtatt, **Rittershuſius** am a. o. bl. 599. n. 12. — In peinlichen ſachen hat er nicht ſtatt.

Ein und achtzigſtes hauptſtück.

Vom beſondern eyde für gefehrde oder der bosheit.

§. 2212.

Wann der beſondere eyd für bosheit ſtatt habe.

WAnn der eyd für gefehrde einmahl geſchworen iſt, können jedoch ſich annoch fälle ereignen, daß man von einer ſtreitenden parthey den begründeten verdacht einer böſen meinung ſchöpfen kan. Daher hat das cap. 2. §. f. de iur. cal. in 6. die verfügung gethan, daß bey beſondern ſich herfürthuenden umſtänden eines verdachts, bey allen vorfallenheiten im proceſſe der eyd der bosheit gefodert werden könne, welches auch gebräuchlich, **Mevius** P. 8. dec. 175., **Gaill** 1. obſ. 87. n. 3. ſiehe den **R. A.** vom jahr 1654. §. 43. **in welchem theil des gerichts.**

Die nahmen ſind nicht zu vermengen.

I. Es nennet zwar Lauterbach im coll. th. pract. D. L. 12. tit. 2. §. 80. den eyd für gefehrde den eyd der bosheit, und mit dieſem nahmen beleget er auch §. 38. gegenwärtigen eyd. Allermaſſen aber beyde unterſchieden ſind; ſo muß man ihnen des unterſchieds halber auch beſondere nahmen angedeihen laſſen.

Endzweck des eydes.

2213. Dieſen eyd erfordert der richter darum, daß

daß er der zu befahrenden böſen meinung einer partey dadurch vorbeuge. für bosheit.

Wo er ſtatt finde.

§. 2214. Derſelbe hat in der erſten und andern inſtantz, vor und nach der kriegsbefeſtigung, bey ordentlichen, ſummariſchen und hülfsklagesachen, in geiſtlichen, bürgerlichen und peinlichen fällen ſtatt.

In peinlichen ſachen iſt es nicht rathſam.

I. Vom peinlichbeklagten dieſen eyd zu fordern iſt wegen des zu befahrenden meyneyds nicht rathſam, arg. L. 18. C. de transact.

In welchen fällen dieſer eyd noch auſſer dem gemeinen eyd für gefehrde ſtatt habe?

§. 2215. Es zeigen ſich verſchiedene fälle, worinnen dieſer eyd platz findet, wenn gleich vorher der eyd für gefehrde überhaupt abgeſchworen wäre, z. e. bey zuſchiebung des haupteyds wegen entſcheidung einer ſache L. 34. §. 4., L. 37. D. de iureiur., oder wenn einer vorſtand wegen des zu befahrenden ſchadens forderte, L. 13. §. 3. D. de dam. inf., oder die vorlegung des teſtaments begehrete, L. pen. C. quem. teſtam. ap., oder in dem im L. fin. C. de fideic. bemerckten falle die ausantwortung einer urkunde ſuchte, oder vergleichung der ſchrift verlangte, Nou. 73. c. 7. pr., oder ein neues werck verkündete, L. 5. §. 14. D. de N. O. N., oder vorſtand an einem andern ort anböthe, L. 8. §. 5. D. qui ſat. cog., oder im fall des L. 15. D. ad exhib., Gaill 1. obſ. 87. n. 3.

In anſehung des haupteydes

I. Ob gleich dieſe gattung von dem eyd für gefehrde, ſo überhaupt zu leiſten, unterſchieden, wird er

heiſſt er auch eyd für gefehrde. er doch in anſehung des haupteyds der eyd für gefehrde genannt.

Er hat auch ſtatt wenn ausländiſche zeugen angegeben. §. 2216. Wenn jemand ausländiſche zeugen vorſchläget, und man vermuthet, daß ein verſchleif der ſache dahinter ſtecket, kan der eyd der bosheit auch verlanget werden, **Mencken** in tract. ſyn. proc. tit. 33. §. 8.

Wenn viele beweisfriſten geſucht werden, u. d. g. §. 2217. Ein gleiches kan geſchehen, wenn die dritte und vierte beweißfriſt geſuchet wird, **Mevius** P. 5. dec. 316. wenn einer ohne ſcheinbaren nutzen von der ſache zu haben darzwiſchen kömmt, und falls die armen ihr armenrecht mißbrauchen, und ihren gegner mürbe machen wollen.

Hingegen fällt er weg, wo einer grund hat; §. 2218. Wo aber jemand einen grund ſeines betragens hat, fällt dieſer eyd weg, z. e. bey einem vormund, ſo wegen ſeines unmündigen klaget, oder wenn der fiſcal oder advocat des fiſci klaget, L. 5. §. 13. D. de his quae vt. ind., oder der ſachwalter einem vom richter beygegeben iſt, **Mevius** P. 6. dec. 138. n. 3., **Gaill** 1. obſ. 88. n. 3. 4.

Oder eine gegründete klage anſtellet; §. 2219. Gleicher geſtalt wird ſothaner eyd vergebens geſuchet, wenn jemand eine begründete klage anſtellet, **Mevius** P. 6. dec. 204.

Oder in der erſten inſtantz obgeſieget hat; §. 2220. Wer in der erſten inſtantz obgeſieget, hat die vermuthung in der andern inſtantz,

daß

daß ſeine ſache gerecht ſey, **Mevius** P. 2. dec. 324. n. 10. P. 6. dec. 247. n. 4.

§. 2221. In ſachen der willkührlichen gerichtbarkeit findet dieſer eyd auch keine ſtatt. oder in ſachen willkürlicher gerichtbarkeit.

§. 2222. Ein ſchuldner, ſo wegen der flucht verdächtig iſt, kan von ſeinem glaubiger den eyd der bosheit nicht begehren, weil er ihn vor der zeit belanget hat, arg. L. 41. D. de iud. oder wenn der ſchuldner der flucht verdächtig iſt;

§. 2223. Bey den geſetzmäßigen eyden findet dieſer eydſchwur keinen platz, **Carpzov** P. 1. conſtit. 12. definit. 25. oder bey geſetzmäßigen eyden;

§. 2224. Wer den ihm zugeſchobenen eyd zurück giebet, iſt vom eyd der bosheit befreyet, L. 34. §. 7. D. de iureiur. oder bey zurückſchiebung des eydes;

§. 2225. Wofern jemand einen wechſel an ſich handelt, und daraus klaget, fällt die vermuthung der bosheit weg, **von Berger** in el. diſc. for. tit. 18. obſ. 4. n. 5. bl. 537. oder bey einem erhandelten wechſel.

§. 2226. Der richter mag auch dieſen eyd von amtswegen einem theil auflegen, **Lauterbach** in colleg. th. pr. π. L. 12. tit. 2. §. 39. Der richter kan den eyd von amts wegen fordern,

§. 2227. Sowohl der kläger als auch der beklagte, und deren anwälde müſſen auf erfordern deſſen abſchwörung ſich unterziehen. ſo wohl von den parteyen, als deren anwälden;

I. Wolte ein ſachwalter lieber abdancken, wird er zwar damit verſchonet, jedoch in die deshalber verurſachte unkoſten vertheilet. Doch können leztere abdancken.

Wo und wie der eyd abzulegen? §. 2228. Dieſer eyd muß vor dem richter, vor welchem die ſtreitige ſache hanget, dahin abgeſchworen werden, daß er es nicht gefährlicher weiſe, noch zum verzug der ſache, ſondern aus ſeiner nothdurft thäte.

Würckung des eydes. §. 2229. Die ablegung dieſes eydes würcket ſo viel, daß der richter das geſuchte nicht abſchlagen darf.

Ob er von unkoſten befreye? §. 2230. Von den unkoſten befreyet dieſer eyd an und für ſich niemanden, **Barth** diſſ. 68. §. 2.

Folgen der weigerung ſolches eydes, §. 2231. Wer ſich deſſen weigert, wird zur verhandlung der geſuchten nothdurft nicht zugelaſſen, arg. cap. f. de confeſſ. in 6., oder er wird wegen des puncts, worüber er dieſen eyd leiſten ſollen, für geſtändig gehalten, **Gaill** 1. obſ. 87. n. 2.

in anſehung der ſachwalter. §. 2232. Da hingegen ein ſachwalter durch die verweigerung der eydesleiſtung zwar ſeinem principalen nicht ſchadet, dennoch aber willkührlich geſtrafet, oder ſuſpendiret werden mag, **Gaill** obſ. 89. n. 3. 4. Es wäre dann, daß er eine hinlängliche entſchuldigung vorbrächte.

Ob eltern, lehenherren und vaſallen davon befreyt? §. 2233. Die eltern und patronen ſind von dieſem eyd befreyet, L. 8. §. 5. D. qui ſat. cog. auch die vaſallen und lehenherrn, cap. vn. §. f. 2. feud. 33., **Lauterbach** in colleg. th. pr. π. L. 12. tit. 2. §. 40.

§. 2234.

§. 2234. Wer ſich dieſes eydes weigern ſolte, im fall er dem gegner den haupteyd zugeſchoben hat, muß ſich gewärtigen, daß der haupteyd alsdann für geleiſtet geachtet werde, L. 37. D. de iurei., Lauterbach am a. o. §. 40. Wann einer bey der eydeszuſchiebung nicht ſchwören will, wird der haupteyd für geleiſtet gehalten.

Zwey und achtzigſtes hauptſtück.

Von der miteinkommung.

§. 2235.

Ordentlicher weiſe ſind zwar nur zwo hauptperſonen im proceſſe befangen, nämlich der kläger und beklagte; jedoch kömmt zuweilen eine dritte perſon dazu, welche der intervenient genennet wird. Bisweilen kömmt nebſt den parteyen noch ein intervenient.

§. 2236. Wenn alſo ein dritter zu wahrung ſeiner habenden nothdurft am proceſſe theil nimmt, heiſſet dieſes eine miteinkommung (intervention) L. pen. D. de re iud., L. 5., L. 14. D. de appell. Was die miteinkommung ſey?

§. 2237. Wer zu einem proceſſe tritt, ſtehet entweder einer der parteyen bey, oder keiner. Beydes geſchiehet freywillig, oder blos auf anſinnen der partey ohne vorhergehende ladung. Darneben ereignet ſich ſolche entweder hauptſächlich Sie geſchicht hauptſächlich oder beyſtandsweiſe.

ſächlich (principaliter) oder beyſtandsweiſe (acceſſorie).

Exempel der erſteren art.

I. Derjenige, ſo hauptſächlich darzwiſchen kömmt, handelt wieder eine der parteyen, um ſein recht dadurch zu erlangen. Z. e. Es ſtirbt eine ehefrau mit hinterlaſſung ihres geſchwiſters; dieſes nimmt der verſtorbenen ehemann wegen des nachlaſſes in anſpruch. Alſo wird das geſchwiſter kläger, deſſen ſchwager der beklagte. Alldieweil aber die verſtorbene ihres erſten ehemanns vermögen noch hinter ihr gehabt, meldet ſich deſſen nächſter freund, und gibt einen intervenienten ab.

Wie alsdenn das urtheil anfange?

II. Alsdann lautet es im urthel: „ in ſachen E. „ klägers an einem, entgegen L. beklagten am an„ dern, und P. intervenienten am dritten theil „

Wie die intervention zum beyſtand geſchehe?

§. 2238. Zum beyſtand geſchicht die intervention, wenn jemand ſeines nutzens halber einer der parteyen beyſtehet. Dieſes kan nicht geſchehen, wo nicht der intervenient ſein intereſſe zugleich beybringt, cap. 38. de teſtib.

Wie das urtheil alsdenn laute?

I. Diesfalls macht die intervention keine dritte partey, ſondern man ſpricht: „ in ſachen J. klä„ gers und K. intervenientens am einem, entgegen „ B. beklagten am andern theil „: oder A. klägers an einem, „ O. beklagtens, ſodann M. intervenien„ tens am andern theil „, Lange iſag. bl. 74. n. 8. wiewohl man auch zu ſprechen pflegt: „ K. beklag„ tens und O. intervenientens am andern und drit„ ten theil „, Griebner in princ. proc. bl. 224.

Außergerichtliche

§. 2239. Beyde gattungen können auch auſſerge-

ſergerichtlich vorfallen, z. e. bey fertigung eines verzeichniſſes (inuentarii), oder wenn der intervenient einer handlung ſich wiederſetzet, und dieſe zu verhindern ſucht, **Schwendendörfer** bl. 449. interventi-on.

§. 2240. Die dritte gattung der intervention ereignet ſich alsdann, wenn einer weder dem andern beyſtehet, noch einen auszuſchlüſſen ſuchet, ſondern ſeine nothdurft als mitintereſſent z. e. wegen der erſtigkeit beym concurſe zu wahren ſucht, **Lange** am a. o. bl. 74. n. 9. Dritte gattung der intervention.

§. 2241. Dieſe miteinkommung wird entweder nahmens ſeiner oder wegen eines andern unternommen. Der erſte fall äuſſert ſich öfters auch bey der obrigkeit, daß nämlich dieſe wegen der amts unterthanen darzwiſchen kömmt, z. e. wenn wegen eines gnadenbriefs in anſehung des kaufhandels der fremden, der braunahrung, des zwangsmahlens ꝛc. die frage iſt. Wegen eines andern mögen darzwiſchen kommen, z. e. der ſohn wegen ſeines vaters, wenn er vorſtand leiſtet, daß es ſein vater genehm halten würde, **Umm.** diſp. ad proc. 11. n. 4. Ferner das eheweib, welches des ehemanns ungehorſam entſchuldiget, wenn jener des ſtaats halber abweſend iſt, **Mevius** P. 4. dec. 390. n. 3. Sie geſchicht für ſich oder für andere.

§. 2242. In einer ſache können einer, zweene, und mehrere beſondere intervenienten ſeyn. Es können auch mehr intervenienten

§. 2243.

Interven- tion hat in allen ſachen ſtatt,

§. 2243. Sie findet ſo wohl bey den ordentlichen als aufgetragenen gerichten platz; **Barth** diſſ. 615. §. 5. Auch kan man ſich deren in allen ſachen, z. e. ordentlichen, ſummariſchen, petitoriſchen und poſſeſſoriſchen, bürgerlichen, lehnsproceſſen, auch geiſtlichen und peinlichen ſachen, entſetzungshändeln bedienen, **Mencken** am a. o. tit. 15. §. 2.

auch in beyden inſtanzien, und gegen gleichſtimmige urtheil,

§. 2244. Nicht allein in der erſten, ſondern auch in der appellationsinſtanz, vor oder nach ausgeſprochenen urthel, und alſo zu aller zeit iſt ſolche zuläßlich, **Vultejus** de iudiciis L. 3. c. 6. n. 15. bl. 561., **Barth** diſſ. 30. §. 2. So gar wieder gleichſtimmige urtheile, hat die hauptſächliche intervention ſtatt. Jedoch muß der intervenient die ſache in dem zuſtand, worin er ſolche findet, fortſetzen, welches aber von dem, ſo hauptſächlich darzwiſchen kömmt, nicht geſaget werden kan, **Brunnemann** in proc. cap. 13. n. 15. bl. 133.

wenn man gleich vorher vom proceß gewuſt.

1. Wenn der dritte gleich gewuſt hat, daß ein proceß geführet worden; aber doch nicht aus gefährde zurück geblieben iſt, wird er annoch billig gehöret, **Mevius** P. 3. dec. 98.

Wann die verzögerliche ſchutzreden und der beweis noch ſtatt habe?

§. 2245. Der intervenient kan auch, wenn er ſich erſt nach der kriegsbefeſtigung gemeldet hat, annoch ſeine verzögerliche ſchutzreden vorbringen, **Lange** am a. o. n. 28., auch mag er nach eröf-

neten

neten gezeugniß noch beweiß führen, **Gaill** 1. obſ. 71.

§. 2246. Läſſet es eine partey bey dem ausgeſprochenem urthel bewenden, mag derjenige, ſo hauptſächlich darzwiſchen kömmt, binnen zehn tagen von zeit des eröfneten urthels appelliren, nicht minder kan der intervenient der appellation wegen eines andern puncten anhangen. Ja es iſt ihm erlaubt die von einem der parteyen erhobene appellation zu verfolgen.

Der intervenient kan auch appelliren.

§. 2247. Bey der hülfe und dem arreſt iſt die intervention ebenfalls nachgelaſſen, wenn nur der intervenient ſein intereſſe ſo fort zu beſcheinigen vermag, oder auf den fall appelliret. Beruhet aber des intervenientens vorgeben auf weiterer ausführung; ſo wird das urthel, der intervention ungeachtet, gegen vorſtand vollſtreckt, **Brunnemann** am a. o. n. 14. bl. 133.

Intervention hat auch bey der hülfe und arreſt ſtatt.

§. 2248. Solte ſich gar eine gefährde bey der miteinkommung mercken laſſen, und daß dieſe zur verſchleifung der ſache abziele, wird der intervenient, entweder mit vorbehalt ſeines rechts nicht zugelaſſen, **Gaill** 1. obſ. 69. n. 5., und obſ. 70. n. 20., oder wenn ſein vorgeben unbegründet, weiſet man ihn gar ab, **Mevius** P. 5. dec. 380., oder wo eines gefährde erſcheinet, beleget man ihn mit dem eyd für bosheit, **Brunnemann** am a. o. n. 7.

Wie wenn ſich gefehrde äuſſert?

Vor welchem gerichte die intervention zu beſchehen?

§. 2249. Die intervention, wenn ſie gleich hauptſächlich iſt, muß vor eben dem gerichte, wovor die ſache anhängig iſt, vorgebracht werden, freyherr **von Wernher** P. 7. obſ. 125. So gar der fiſcus hat diesfalls nichts beſonders, **Mencken** am a. o. §. 5. am e.

Schutzreden wieder die intervention.

§. 2250. Wieder die intervention kan man verzögerliche und zerſtörliche ſchutzreden vorbringen, z. e. daß die intervention nicht mitgetheilet worden; daß ſie erſt an der tagfart geſchehen: daß das intereſſe noch nicht beſcheiniget, ꝛc. ꝛc. §. 2252.

Beſcheinigung der intervention.

§. 2251. Dieſe beſcheinigung kan durch einen zeugen, eine urkunde oder vermuthungen und beglaubigung wahrſcheinlicher umſtände geſchehen. Keine gegenbeſcheinigung, wohl aber eine beſſere beſcheinigung, wird diesfalls zugelaſſen. Der richter kan zu dieſer beſcheinigung eine gewöhnliche friſt anſetzen.

Zerſtörliche einreden dargegen.

§. 2252. Zerſtörlicher weiſe wird gegen die intervention vorgeſchützet, daß ſie die ſache nicht angehe. Daher erkannt wird: daß interveniententens ſuchen nicht ſtatt hat. Dieſes erläutern **Rivinus** tit. 15. en. 7., und der freyherr **von Wernher** P. 2. obſ. 473. mit verſchiedenen fällen, z. e. wenn einer wegen eines, jemanden, als unwürdigen, zu entziehenden vermächtniſſes dar-

zwiſchen

zwiſchen kommen wolte, gleichwohl ihm das recht des fiſcus nicht zuſtünde.

I. Wieder einen wechſel, ſo angenommen iſt, hat keine intervention ſtatt, Marquard de iure mercat. L. 2. cap. 12. n. 78. Eben dieſes iſt auch vom poſſeſſorio ſummariiſſimo zu ſagen, Mevius P. 5. dec. 96. *Wieder wechſel und ſummariiſſimum gilt keine intervention.*

§. 2253. Ueber dies iſt bey der hauptſächlichen intervention zu mercken, daß dieſelbe ordentlicher weiſe als eine vorurthelsſache auszumachen, und mit der hauptſache ſo lange in ruhe zu ſtehen, freyherr **von Wernher** P. 2. obſ. 469. Sobald alſo der gegner ſich darauf eingelaſſen, wird erkannt: „dieweil beklagter auf die „intervention ſich eingelaſſen; ſo wird bis zu „erörterung derſelben mit klägers ſuchen billig „in ruhe geſtanden. *Hauptſächliche intervention hemmet die hauptſache,*

§. 2254. Hingegen wenn einer wegen ſeiner forderung bey einem concurſe darzwiſchen kömmt und die andern in der ſache verfahren haben, daß geſprochen werden kan, erfolgt ein urthel, ohne auf die intervention zu warten, doch muß der obſiegende vorſtand leiſten. *doch nicht im concurs.*

§. 2255. Betrift es aber eine entſetzung, und der intervenient will das eigenthum erweiſen, wird er damit gehöret, und mit der herſtellung des entſezten in ruhe geſtanden. Wo endlich in eheverſpruchsſachen eine intervention ange- *Wie es in entſetzungs- und eheſachen zu halten?*

ſtellet wird, unterſaget man beyden den umgang mit der braut.

Bisweilen wird ordentlich bisweilen ſummariſch verfahren.

§. 2256. Die intervention wird jeweilen in dem ordentlichen, jeweilen nach dem ſummariſchen proceſſe verhandelt, und richtet man ſich diesfalls nach der beſchaffenheit der ſache.

Ob eine interventionsklage nöthig.

§. 2257. Wer einem andern beyſtehet, braucht keine interventionsklage zu übergeben, welches aber beym hauptintervenienten nöthig iſt, **Mauritius** de iure interuentionis §. 34. bl. 400.

Ob die intervention bey der reviſion ſtatt habe.

§. 2258. Bey der reviſion wird ſo wenig am cammergerichte als am reichshofrathe eine intervention zugelaſſen, ſondern der intervenient wird angewieſen, ſeine ſache beſonders auszuführen, **von Lyncker** dec. 1145., **Mevius** P. 5. dec. 307., **von Ludolf** comm. ſyſt. bl. 242.

Wer intervenient und intervent heiſſe?

I. Schlüßlich iſt bekannt, daß der darzwiſchen kommende der intervenient, und die parten, wieder welche einer darzwiſchen kömmt, intervent genennet werde.

Drey

Drey und achtzigſtes hauptſtück.

Von wiederannehmung des proceſſes.

§. 2259.

Die wiederannehmung des proceſſes iſt eine handlung, kraft deren jemand an die ſtelle einer abgegangenen partey in dem proceſſe eintritt. *Was die wiederannehmung des proceſſes ſey?*

I. Sie iſt weder in den Römiſchen, noch in den geiſtlichen rechten gegründet, ſondern rühret blos vom gerichtsbrauche her. *Deren urſprung.* Nachher haben ſie die reichsgeſetze beſtättiget, z. e. der Dep. Abſch. 1600. §. 66., R. A. 1654. §. 99. Sie iſt auch durch nur gedachten jüngſten reichsabſchied nicht abgeſchaft, wie der G. B. 1659 vom 3. dec. §. 3. belehret. Jedoch iſt dieſelbe am reichshofrathe noch gewöhnlicher, als am cammergerichte, **Mauritius** de citatione ad reaſſumendum §. 11., ohngeachtet der freyherr von **Wernher** P. 2. enunt. 230. bl. 420. behaupten will, daß, wenn der erben in der vollmacht erwehnung geſchehen, die wiederannehmung weg-

falle, welches auch Pufendorf am a. o. bl. 565. dafür hält.

Sie iſt wahrhaftig oder erdichtet.

§. 2260. Die wiederannehmung iſt entweder wahrhaftig oder erdichtet. Jene nennet man alſo, wenn der der andere den proceß ausdrücklich wieder annimmt. Lezters aber geſchiehet, wo, des ungehorſams wegen, der proceß für angenommen geachtet, und erkannt wird, z. e. „daß wegen C. der proceß nunmehr pro reaſſumto billig zu halten.„

Wenn das urtheil auf den anwald zu richten ſey?

§. 2261. Im dep. abſch. 1600. §. 73. iſt verſehen, daß wenn der principal nach der kriegsbefeſtigung verſtorben, und in der ſache geſchloſſen, das urthel auf den anwald gerichtet werden ſolle, hergegen in allen andern fällen die ladung zur wiederannehmung ergehen müſſe.

Die vollmacht iſt auch auf des principalen erben zu richten.

§. 2262. Allermaſſen aber dieſes viele hinderniſſe verurſachet, iſt im R. A. 1654. §. 99. und 100. beliebet, daß die vollmachten auf des principalen erben lauten, auch auf einen afteranwald zugleich gerichtet werden ſollen, mithin die ladung zur wiederannehmung nicht nöthig ſey, ſondern das urthel in des anwalds perſon gefaſſet werde, immittelſt derſelbe binnen drey monaten oder ehender des abgelebten principalen todesfall und deſſen hinterlaſſener erben nahmen bey der cantzley einzubringen ſchuldig.

§. 2263.

§. 2263. Iſt der anwald hierunter ſäumig, wird erkannt: „ daß anwald K. des verſtor„benen J. E. erben zu benennen, und ſich de„rer halber gebührend zu legitimiren ſchuldig. Denn es iſt nicht nur des verſtorbenen erben nachgelaſſen, einen andern anwald zu erkieſen, arg. L. f. D. de ſolut., R. A. 1654. §. 100.; ſondern es ſtehet auch dem anwalde frey, daß, ungeachtet die vollmacht auf die erben mitgerichtet geweſen, derſelbe dennoch ſich der ſache aus erheblichen urſachen mit einwilligung des gegners oder ermeſſen des richters entſchlage. Und alsdann iſt die wiederannehmung vom neuen anwald zu beſorgen, Mencken tit. 17. §. 3. Wie wenn der anwald die nahmen der erben nicht angibt?

§. 2264. Behält er aber die ſache, und bringt auf die vorangeregte auflage keine neue vollmacht bey, wird er von neuem darzu angehalten, und in die desfalls verurſachte unkoſten vertheilet. Und nach geſchehener auflage keine neue vollmacht bringt?

§. 2265. Ueberlegen die erben annoch: ob ſie die erbſchaft antreten wollen? wird der proceß auf koſten der erbſchaft vom anwalde fortgeſetzet, arg. L. 10. D. de R. I., R. A. 1654. §. 100. Wie wenn die erbſchaft noch nicht angetreten?

§. 2266. Die wiederannehmung kan zu aller zeit geſchehen, auſſer wenn in der ſache ſchon geſchloſſen, und ein urthel zu ſprechen iſt. Soll Die wiederannehmung kan allezeit geſchehen.

das urthel vollſtreckt werden, ſind die erben zur wiederannehmung vorzuladen, **Mauritius** §. 21.

Jn welchen ſachen ſie nöthig ſey? §. 2267. Ferner iſt ſolche in alten ſachen, deren anwälde verſtorben, nöthig, **von Ludolf** in comm. ſyſt. de iure cam. bl. 184. n. 20. oder wo gar kein anwald beſtellt geweſen, D. A. 1600. §. 74., oder der anwald nur wegen der genehmhaltung angelobet, zur zeit aber keine vollmacht beygebracht hat, und darüber verſtorben iſt, **Mauritius** §. 24., oder der erben keine erwehnung in der vollmacht geſchehen; oder der vormund einen actorn beſtellet, und jener verſtorben, die vormundſchaft aber auf einen andern gefallen, L. 26. C. de admin. tut.; oder der ſohn für ſeinen vater ohne vollmacht erſchienen, und verſtorben wäre; oder jemand ein beſonderer nachfolger iſt, als der käufer, der nachfolger im amte, der mitbelehnte.

Wo ſie nicht nöthig ſey? z. e. bey unmündigen, I. Wenn der unmündige zu ſeinen vollen jahren gekommen, oder nur einer der vormunden abgegangen, oder bey einer gemeinde der gröſte theil abgeſtorben, bedarf es keiner wiederannehmung, **Mencken** §. 6.

Bey einer vorgedachten änderung iſt ſie nöthig. §. 2268. Sobald mit dem gegner eine der nur gedachten änderungen ſich zuträgt, muß der andere theil dahin bedacht ſeyn, damit er eine ladung zur wiederannehmung ausbringe. Iſt er hierunter

ter ſaumſelig, mag der richter ihn von amts wegen dahin anhalten, daß er um eine ſolche ladung nachſuche.

§. 2269. Erzeiget ſich der geladene hierauf ungehorſam, wird deſſen ungehorſam angeſchuldiget, mit bitte, den proceß für wieder angenommen zu achten. Darauf gehet eine neue ladung aus, mit der verwarnung, deß, in verbleibung der wiederannehmung, die ſache für angenommen gehalten werden ſolle. Bey abermaligem ungehorſam wird erkannt: „ daß „ der proceß für angenommen billig gehalten „ wird, und iſt derſelbe vor allen dingen in der „ hauptſache zu handeln verbunden.

Wann der proceß im ungehorſam für angenommen zu halten?

§. 2270. Die wiederannehmung bewürcket man folgender geſtalt: z. e. „ beklagter, als „ des verſtorbenen beklagtens nachgelaſſener erbe „ will, der ausgefloſſenen ladung zu folge, den „ von ſeinem vorfahren angefangenen proceß „ in dem ſtande, darin ſolcher ſich befindet, „ hiemit wieder angenommen haben „ ꝛc.

Wie die wiederannehmung geſchehe?

§. 2271. Der principal oder einer mit beſonderer gewalt hiezu beſtellter anwald, arg. L. 25. §. 5. D. de adquir. vel omitt. hered., **von Wernher** P. 7. obſ. 128., bewürcket die wiederannehmung, und der richter erkennet darauf: daß beklagter den proceß zur nothdurft ange-

Sie geſchicht vom principal oder anwald.

nommen: oder, daß beklagter den proceß anderer geſtalt, denn geſchehen, anzunehmen pflichtig. Sind mehrere conſorten, müſſen ſie alle den proceß gebührend annehmen, und iſt der vorſtand nicht hinreichend.

Wo die wiederannehmung geſchehen müſſe?

§. 2272. Die wiederannehmung muß allda, wo der proceß anhängig iſt, geſchehen. Darneben iſt dasjenige, ſo der anwald, welcher des principalen ableben nicht gewuſt, verhandelt, nicht ungiltig.

Würckung derſelben.

§. 2273. So bald der proceß wieder angenommen iſt, fällt aller nutzen und ſchaden auf den annehmenden. Daher, wenn der verſtorbene eine ſtrafe des ungehorſams zu ſchulden kommen laſſen, dieſe der annehmende trägt, z. e. die verſäumniß des beweiſes, oder gegenbeweiſes, ungehorſamskoſten, darin der verſtorbene verdammt war. Jedoch werden nichtigkeiten und verborgene fehler des proceſſes dadurch nicht geheilet.

Wie die wiederannehmung vermieden werden könne?

§. 2274. Wollen indeſſen des klägers erben vom proceſſe abſtehen, und dem beklagten die verurſachte unkoſten erſtatten, auch das intereſſe vergüten, können ſie zur annehmung nicht angeſtrenget werden. Ein beſonderer nachfolger aber, wenn er z. e. den proceß ſeines verkäufers fortzuſtellen nicht gemeinet, ſondern von dem

in

in anſpruch genommenen abſtehen will, kan noch weniger angehalten werden, in dieſen ſtreit ſich zu miſchen, L. vn. C. vt nemo inuit. ag. Will auch der erbe in ſeinem nahmen darzwiſchen kommen, braucht es keiner wiederannehmung.

§. 2275. Endlich iſt noch anzumercken, daß bey vielen gerichten auf die wiederannehmung nicht mehr geſehen werde, ſondern man begnüget ſich, wenn der erbe die ſache fortführet, oder einen anwald bevollmächtiget, **Mevius** P. 4. dec. 153. n. 7., P. 5. dec. 2. Viele gerichte ſehen nicht mehr darauf.

Vier und achtzigſtes hauptſtück.

Von der wiederklage.

§. 2276.

Die wiederklage (reconuentio) iſt ein rechtsmittel, kraft deſſen der beklagte ſeinen kläger wegen einer an dieſen habenden forderung vor eben dem richter, vor welchem er verklaget iſt, in anſpruch nimmt. Was die wiederklage ſey?

I. Die wiederklage heiſſet auch die gegenklage, nachklage, das widerrecht. Der wiederklagende beklagte führet den nahmen eines wiederklägers oder nachklägers, und der kläger wird der wiederbeklagte oder nachbeklagte genennet. Dabey gewöhnliche nahmen.

Was von der klagſchrift zu mercken?

II. Was von der klageſchrift oben §. 80. u. f. erwehnet, iſt von der wiederklage anher zu wiederhohlen.

Die heutige wiederklage iſt in alten Römiſchen rechten nicht gegründet,

III. Die heutige wiederklage, da nämlich der kläger diesfalls vor einem gerichte, darunter er ſonſt nicht ſtehet, recht nehmen müſſe, iſt in den pandecten nicht zu befinden, anerwogen die darin befindliche geſetze lediglich von dem fall ſprechen, da der kläger und der beklagte unter eben dem gerichtszwange ſtehen. Vielmehr hat dieſelbe der kayſer Zeno am erſten eingeführet, und der Juſtinianus hat ſolche in dem L. 14. C. de ſent. et interloc., wie auch der nov. 96. beſtättiget, Janus a Coſta in decretal. tit. 4. L. 2. bl. 393.

Und hat wider des klägers willen ſtatt.

IIII. Sie findet auch wieder des klägers willen ſtatt. Und wer einen richter vor ſich erwehlet, muß dieſen auch wieder ſich gelten laſſen.

Sie iſt dinglich oder perſönlich,

§. 2277. Die wiederklage iſt entweder dinglich oder perſönlich. Denn daß ſie auch bey dinglichen klagen ſtatt habe, zeiget Hilliger über den Donellus L. 17. cap. 18. O.

verwandt, oder beſonder.

§. 2278. Demnächſt theilet man dieſelbe in eine verwandte oder beſondere. Jene ereignet ſich, wenn die wiederklage aus eben dem geſchäfte flüſſet, z. e. bey theilung der erbſchaft: den doppelten klagen: der vormundſchaftsklage: in kauf-und pachtklagen ꝛc. Drechsler de reconuentione §. 84. Die abgeſonderte wiederklage aber trift man an, wenn z. e. der kläger wegen eines anlehens klaget, der beklagte hingegen wegen eines anlehens die wiederklage erhebet,

bet, oder die klage aus einem kauf herrühret, die wiederklage aber wegen einer pachtſache entſpringet, **Stryk** ad L. quum Papinianus, cap. 2. §. 5. bl. 21.

I. Andere nennen die erſte gattung die wiederklage des zuſammenhangs (cohaerentiae) und die letzte der gleichheit, Hr. prof. **Kahle** in elem. iur. can. L. 3. tit. 10. §. 96. bl. 61. oder des zuſammenhangs, oder der gleichheit.

§. 2279. So dann iſt die wiederklage entweder eigentlich oder uneigentlich, oder diejenige welche zugleich oder nicht zugleich gehet. Weiter nennet man die eine entgegenſtehend, da ſolche ſo lange ausgeſetzet bleibet, bis die klageſache geendiget iſt; die andere aber zuſammenſtehend, wenn die klage und wiederklage zuſammen fortlaufen und in einem urthel entſchieden werden, herr prof. **Kahle** am a. o. Sie iſt eigentlich oder uneigentlich, und gehet zugleich, oder nicht.

§. 2280. Endlich iſt ſolche entweder ausdrücklich oder ſtillſchweigend, **Mevius** P. 7. dec. 91. n. 5. Wiewohl nach des **Vultejus** erinnerung L. 3. cap. 5. n. 6. bl. 556. de iud. dieſe eintheilung unbegründet ſcheinet. Sie iſt ausdrücklich oder ſtillſchweigend.

§. 2281. Sie hat in allen ſachen ordentlicher weiſe ſtatt, z. e. in injurienſachen, **Voet** in comm. ad π. L. 5. tit. 1. §. 78., auch wenn einer viele miterben belanget, mag nur einer derſelben eine wiederklage erheben. Sie hat in allen ſachen ſtatt.

Wie die wiederklage mit der klage zugleich fortgehe?

§. 2282. Soll die wiederklage mit der klage in einem proceſſe fortgehen, alsdann pflegt der beklagte in ſeiner ſchrift auf die klage, nach vorgeſchüzten ausflüchten, die wiederklage anzuhangen. Denn ob er zwar bis zum beſchluß der ſache die wiederklage anſtellen kan; ſo läuft dennoch dieſelbe mit der hauptſache alsdann nicht fort. Wer alſo die wiederklage mit der hauptſache zugleich verhandelt und entſchieden wiſſen will, muß ſolche vor der kriegsbeveſtigung oder gleich hernach anſtellen; cap. 1. X. de mut. petit., concept der C. G. O. III. th. tit. 33., Gonzalez Tellez ad cap. 1. X. de mut. petit. n. 7., auch nicht ungehorſam geweſen ſeyn, und ſich dreymal vorladen laſſen, Voet am a. o. §. 88. Verſäumet der beklagte dieſes, wird ſeine gegenklage vor eben dem richter, jedoch in einem beſonderen proceſſe verhandelt, concept am a. o.

Bey den Teutſchen ward ſie ausgeſetzet.

I. Bey den Teutſchen wurden alle wiederklagen bis zur geendigten hauptſache ausgeſetzet, Heineccius in elem. iur. Germ. L. 3. tit. 2. §. 87.

Sie begründet die gerichtsbarkeit, wenn gleich die ſachen unterſchieden.

II. Die gegenklage, ſo vor dem beſchluß der ſache erhoben wird, begründet die gerichtbarkeit des richters, und thut nichts dagegen, daß die hauptſache ſummariſch und die nachklage eine ordentliche iſt. Wolte auch gleich der kläger ſeine klage fallen laſſen, bleibt dennoch die wiederklageſache vor eben dem gerichte anhängig, Hert de paroem iur. bl. 452.

452. Und überhaupt kan der beklagte, wenn der kläger nicht angeſeſſen iſt, der unkoſten halber vorſtand begehren, wenn ſchon der kläger den armeneyd geſchworen, **Brunnemann** in proc. cap. 8. n. 13.

III. Ereignet ſich bey der hauptſache ein nebenpunct, kan dieſer nach jener entſcheidung, vor eben dem richter wiederklagend angebracht werden, z. e. eine injurienklage, welche aus der hauptſache entſprungen. Denn dergleichen kan nicht mit der hauptſache verhandelt werden, **Brunnemann** über den cod. bl. 838., Hr. prof. **Kahle** am a. o. §. 99. Auch nach der entſcheidung hat ſie bey nebenpuncten ſtatt.

IIII. Ob die peinliche wiederklage, es mag die hauptſache peinlich oder bürgerlich ſeyn, erſt nach geendigter hauptſache zuzulaſſen? iſt mit unterſcheid zu beantworten, L. 19. und 1. C. qui accus. non poſſ., Hr. prof. **Heimburg** de anticategoria §. 48. bl. 32., **Heinr. Linck** de anticategoria cap. 2. n. 20. 64. 69. 74. Wann die peinliche wiederklage ſtatt habe?

§. 2283. Dem beklagten ſtehet frey, mehr als eine wiederklage anzuſtellen, **Umm** diſp. 10. n. 13. Dargegen mag der kläger keine wiederklage wieder den beklagten anſtellen, **Rittershuſius** in iure Iuſtin. P. 9. cap. 17. n. 12. bl. 595. Denn die von **Brunnemannen** in proc. cap. 8. n. 13. angezogene beyſpiele können durch eine ausflucht oder die einbehaltung erörtert werden. Der beklagte kan mehr wiederklagen, der kläger aber keine anſtellen.

§. 2284. Man kan ſie nicht nur beym ordentlichen, ſondern auch bey dem auſſerordentlichen richter Sie hat auch beym auſſeror-

dentlichen richter und commiſſarien ſtatt.

richter (delegato), nicht minder dem von einer partey geſuchten commiſſarien anſtellen, **Barth** diſſ. 615. §. 13., herr **von Leyſer** ſpec. 123. med. 1. 2. 3. Jedoch verſtehet ſich von ſelbſten, wie die wiederklageſache ſo geartet ſeyn müſſe, daß der richter nach maasgebung der ihm zuſtehenden gerichtbarkeit darüber zu erkennen vermöge. Alſo hat die wiederklage wegen eheſachen, oder lehenfällen eigentlich nicht ſtatt, **Mevius** P. 7. dec. 89. n. 2. Alſo z. e. wenn in einer bürgerlichen ſache eine peinliche wiederklage vor einem richter, ſo keine peinliche gerichtbarkeit hat, erhoben werden wolte. Oder die klage gienge auf bezahlung der kaufgelder, und beklagter ſtellte eine wiederklage wegen vollziehung der ehe an.

Doch hat die einrede des ungebührlichen richters ſtatt.

§. 2285. Sonſt kan der wiederbeklagte, wo er keine befreyte perſon iſt, und der richter des beklagten in dieſer ſache zu urtheilen befuget, mit der ausflucht des ungebührlichen richters ſich nicht ſchützen, freyherr **von Wernher** ſuppl. über I. th. obſ. 305. n. 71. Auch hilft ihn die freyheit (priuilegium de non euocando) nicht, **Rivinus** tit. 6. en. 14. Ein ſchiedsrichter (arbiter) aber darf keine wiederklage annehmen, cap. 6. X. de arbit.

Die wiederklage hat

§. 2286. Die wiederklage findet im petitoriſchen,

ſchen, poſſeſſoriſchen und ſummariſchen proceſſe platz. Jedoch kan die ſummariſche mit einer ordentlichen ſache nicht zugleich laufen, wo es nicht die parteyen zufrieden ſind, **Voet** am a. o. §. 86., **Brunnemann** am a. o. n. 8. bl. 116.

auch in ſummariſchen ſachen ſtatt.

§. 2287. Darneben wo die wiederklage entweder in eben die gattung des proceſſes einſchlägt, und z. e. die klageſache klar wäre, die wiederklage aber auf weiterer ausführung beruhete, oder mit der vorklage eine verwandſchaft hätte, wird mit der klageſache nichts deſto weniger ſo lange in ruhe geſtanden, bis die wiederklageſache zum ſpruch auch reif iſt. Es wäre denn, daß beym verzug einige gefahr haftete, **Brunnemann** am a. o. n. 12. Solchenfalls aber, da der kläger ein ausländiſcher oder nicht angeſeſſen wäre; muß er vorſtand dem beklagten leiſten, **Mevius** P. 4. dec. 166. und hilft hierzu der ſchon geleiſtete vorſtand der wiederklage und unkoſten halber nichts, ſondern er hat hinlänglichen vorſtand zu leiſten, oder muß die gelder gerichtlich hinterlegen, oder er wird nach befinden zum eydlichen vorſtand gelaſſen, **Mencken** am a. o. tit. 6. §. 7., **Voet** am a. o. §. 38. Nach befinden muß der wiederkläger auch vorſtand, daß der kläger ſich jederzeit ſtellen und dem urthel ein genüge leiſten wolle, beſtellen, **Mevius** P. 6. dec. 215. n. 5.

Wann die klage bis zu endigung der wiederklage ausgeſetzt werde?

Desfalls zu leiſtender vorſtand.

§. 2288.

Ob beyde in einem urtheil abzuthun?

§. 2288. Da hingegen, wenn die wiederklage mit der vorklage keine verwandſchaft hat, iſt nicht nöthig beyde klagen in einem urthel zu entſcheiden, **Drechsler** am a. o. §. 94. Derowegen ſogar die wiederklage, falls dieſe klar iſt, vor der hauptklage abgethan werden mag, freyherr **von Lyncker** reſp. 128. n. 28., **J. N. Hert** de paroem. iur. L. 1. par. 39. §. 2.

Wie wenn der kläger auf die wiederklage ſich nicht einlaſſen will?

§. 2289. Wolte der kläger auf die wiederklage ſich nicht einlaſſen, wird er in ſeiner ſache nicht weiter gehört, **Hert** am a. o. bl. 45. Er könte dann den richter verdächtig machen.

Wo die wiederklage nicht zuläſſig ſey?

§. 2290. Wo auf klare briefe und ſiegel geklaget wird, und die wiederklage ebenfalls nicht executiviſch iſt, iſt dieſe nicht zuläßlich, **von Wernher** P. 10. obſ. 240. n. 11., P. 5. obſ. 214. Gleiche bewandniß hat es mit der entſetzungsklage. Wo aber die wiederklage ſich auch auf eine entſetzung gründet, muß ihr ſtatt gegeben werden. Weiter wird wegen anvertrauten guts, wenn der beklagte der hinterlegung geſtändig, ingleichen wegen entlaſſung aus dem arreſt, ſodann in wahl und unterhaltsſachen, weiter wo über den jüngſten beſitz geſtritten wird, endlich in mandatsſachen, im proceſſe ex L. diffamari, geiſtlichen, lehen und präjudicialſachen keine wiederklage verſtattet, wie dann auch

auch dieſe diejenigen, welche nahmens eines andere klagen nicht trift, z. e. die vormunden, anwälde, einen prälaten, einen handelsgenoſſen, der litisdenuntiation ꝛc. wenn wieder dieſe wegen ihrer ſache eine nachklage erhoben werden wolte, **Voet** am a. o. §. 81. 82. 83. Wo das richterliche amt nur angerufen und keine klage vorhergegangen, fällt die wiederklage weg, **Voet** am a. o. §. 86.

§. 2291. So kan auch dieſe nicht zugelaſſen werden, wenn jemand um den execution proceß wieder ſich abzulehnen, ſolche vorher anſtellen wolte, freyherr **von Wernher** P. 1. obſ. 146., herr **von Leyſer** ſpec. 123. med. 6. Alſo hat dieſelbe nach dreyſig jahren nicht mehr ſtatt, eben derſelbe P. 1. obſ. 2. 38., **Rivinus** tit. 6. en. 19. bl. 217. Doch kan der richter auch eine gewiſſe friſt zur wiederklage, wenn zumahl der beklagte das eingeklagte gerichtlich hinterleget hat, anberaumen, **von Wernher** am a. o. n. 91. Die klagen, welche ſonſt binnen jahrs friſt verjähret ſind, können in der wiederklage nach dieſer friſt nicht abgemeſſen werden, ſondern es läuft diesfalls keine verjährung, herr **von Leyſer** ſpec. 123. cor. 1. bl. 590. Stirbt aber der injuriant wehrender zeit; ſo hat die wiederklage wieder deſſen erben nicht ſtatt, arg. L. 18. D.

Z. e. um den executivproceß abzulehnen.

Ob die wiederklage verjähret werde?

de except., herr **von Leyſer** am a. o. cor. 2. welches auch im dem fall nicht angehet, wenn der beklagte die ſchutzrede der vergleichung (compenſationis) vorbringen kan, **von Berger** in oec. iur. L. 4. tit. 21. not. 4., **Barth** diſſ. 648. §. 2.

In der anderen inſtanz hat ſie nicht ſtatt;

§. 2292. In der appellationsinſtanz kan die gegenklage aus der urſache nicht platz finden, weil der kläger ſonſt um die wohlthat der erſten inſtanz käme. Anderer urſachen, welche **Voet** am a. o. §. 80. angezogen, vorjezt zu geſchweigen. Jedoch leidet dieſes bey auſſergerichtlichen appellationen, und denen, welche von einem beyurthel erhoben ſind, ſeinen abfall, herr G. R. **Böhmer** in iure eccl. Prot. L. 2. tit. 4. §. 3. 4.; oder da die wiederklage zur appellationsſache gehörig, **Mevius** P. 7. dec. 89.

auch nicht bey befreyten perſonen auſſer ihrem richter.

§. 2293. Bey perſonen, welche einen befreyten gerichtsſtand haben, mag keine wiederklage auſſer bey ihrem ordentlichen richter platz finden, cap. 4. und 12. X. de foro comp. herr prof. **Kahle** am a. o. §. 102. Daher kan kein ſtudent vor den ſtadtgerichten in eine wiederklage genommen werden, **Mencken** am a. o. tit. 6. §. 2., **Stryck** am a. o. cap. 3. §. 22. Ohngeachtet in anſehung der geiſtlichen viele rechtslehrer das gegentheil vertheidigen wollen, z. e. **Coch** in praxi fori Germ. P. 4. cap. 12. §. 2., **Hert** de pa-

de paroem. iur. bl 452., wie dann auch den ſtudenten die wiederklage für zuläßlich gehalten der herr **von Leyſer** in med. ad π. 7. ſpec. 123. Derowegen mag ein reichsſtand, ſo das recht der austrägen hat, und jemanden vor einem der höchſten reichsgerichte belanget, allda in wiederklage nicht genommen werden, obgleich ſonſt die wiederklage auch wieder die ſtände vor den austrägen und ſonſt zuläßlich iſt.

§. 2294. Will der beklagte der wiederklage ſich nicht bedienen, muß ſich der kläger gefallen laſſen, daß beklagter den kläger vor ſeinen gerichten beſonders belange, **Voet** am a. o. §. 79. **von Wernher** P. 4. obſ. 1. n. 23. Denn die wiederklage iſt zum beſten des beklagten, nicht aber des richters halben eingeführet, **von Wernher** P. 4. obſ. 1. n. 46. Der beklagte kan den kläger auch beſonders belangen.

§. 2295. Der unterſchied zwiſchen der wiederklage und dem beſondern gerichte iſt offenbar. Denn bey jener bleibt der vorige richter, in der leztern aber folgt der kläger des beklagten gerichtsſtand, wie dieſes herr **Chriſt. Gottl. Riccius** de indole iudicii ſeparati a reconuentionis iudicio. §. 18. u. f. gezeiget hat. Unterſchied der wiederklage, und beſonderen klage.

§. 2296. Daß aber ein anwald, welcher zur klageſache bevollmächtiget, auch in der wiederklage erſcheinen könne, und keiner vollmacht bedürfe, Ob keine neue vollmacht in der wiederklage nöthig.

dürfe, ſcheinet der §. 8. inſt. de mand. und der L. 33. §. 4. D. de procur. nicht zu beweiſen.

Lehre von der wiederklage beym cammergericht.

§. 2297. Was das cammergericht anbelanget, vermeinet der **von Ludolf** in comm. ſyſt. bl. 198. n. 17. und obſ. for. 145. bl. 139. man müſſe die wiederklage und mutuam petitionem mit einander nicht vermiſchen, daher ſchlüſſet er, daß die wiederklage nur in ſachen, die mit einander verwandt ſind, platz finde. Allein dieſe von **Schiltern** de iure reconueniendi perſonam illuſtrem §. 52. u. f. vertheidigte lehre iſt den Römiſchen und geiſtlichen rechten offenbar zuwieder.

Ob ſie in reviſions- und mandatsſachen platz finden?

§. 2298. In reviſions- und mandatsſachen fällt die wiederklage weg. Doch kan ſie jeweilen bey den gebottsbriefen, ſo einen anhang haben (mand. cum clauſ.), platz finden, **von Ludolf** comm. ſyſt. bl. 83. n. 26.

Von abſchlagung der wiederklage kan man appelliren.

§. 2299. Wird die wiederklage abgeſchlagen, kan man davon, wie überhaupt, alſo auch, nach befinden, an die reichsgerichte appelliren, wenn gleich deren ſumme nicht appellabel iſt **Mev.** P. 3. dec. 131., weil es eine nichtigkeit iſt, **von Lyncker** de grauam. extraiud. cap. 6. §. 32. n. 4.

Die appellation ziehet die wiederklage [nach] ſich.

§. 2300. Ebener maſſen ziehet die appellation in der klageſache die wiederklage nach ſich, eben derſel-

derſelbe cap. 5. ſect. 1. §. 22. n. 12., von Ludolf comm. ſyſt. bl. 199.

§. 2301. Wird die wiedereinſetzung in vorigen ſtand durch den weg einer klage geſuchet, muß die wiederklage auch zugelaſſen werden, Stryk am a. o. cap. 4. §. 14. bl. 41. Sie hat auch bey der wiedereinſetzung ſtatt.

Fünf und achtzigſtes hauptſtück.

Von commiſſarien.

§. 2302.

Der commiſſarius iſt überhaupt eine perſon, welcher der regent oder die dieſen vorſtellende rathsſtube ein gewiſſes geſchäfte aufträgt. Was ein commiſſarius ſey?

I. Die meinungen der rechtslehrer wegen des urſprungs der commiſſarien ſind ſehr unterſchieden. Die meiſten leiten ſolche aus dem titel der pandecten her de offic. ei. cui mand. eſt iuriſd. Daß aber die Teutſchen dieſen titel ſo wenig, als den L. 16. und 17. D. de iuriſd. angenommen, iſt wohl unläugbar, wie der herr H. R. Gebauer de iuriſdictione cap. 2. §. 6. bl. 68. u. f. deutlich gezeiget, auch ſchon Schilter exerc. ad D. 5. §. 22. bl. 68. wahrgenommen hat. Die ſchwierigkeiten, welche die rechtslehrer diesfalls verurſachet haben, ſind faſt unüberſteiglich, Meynungen vom urſprung der commiſſarien.

und **Rutger Rulant** de commiſſariis hat durch ſeine ungeſchickte vermengung des delegirten, und deſſen, dem die gerichtbarkeit aufgetragen (mandatarii) und des commiſſarien die ſache in die gröſte verwirrung geſtürtzet, wie der freyherr **von Wernher** de commiſſariorum, a principe datorum, poteſtate ſubdelegandi §. 2. bl. 3. oder in den enunt. iur. P. 2. bl. 499. vernünftig wahrgenommen.

Sie ſtammen von den alten königlichen abgeſchickten her.

II. Meines wenigen ermeſſens ſind ſolche von den alten königlichen abgeſchickten (miſſis dominicis) herzuleiten. Denn wie der kayſer gewiſſe perſonen zu beſorgung verſchiedener geſchäfte ins reich abgeordnet; alſo hat deſſen hofrath dergleichen hernach auch gethan, und die ſtände und deren obere rathſtuben (collegia) haben dergleichen nachgeahmet, ſiehe herrn D. A. R. **Pufendorfen** de iurisdictione Germanica bl. 39. §. 33. u. f. woraus ſich auch die kayſerliche commißionen veroffenbaren, und zugleich erſcheinet, warum die übrigen gerichte in Teutſchland keine macht haben, commiſſarien zu nennen.

Unterſcheid der Römiſchen und Teutſchen commiſſarien.

III. Diejenige, welchen bey den Römern die gerichtbarkeit aufgetragen war, konten die ſache entſcheiden, und die hülfe vollſtrecken, ohngeachtet in ihrem auftrage davon nichts enthalten war, L. 1. §. f., L. f. §. 1. de offic. ei cui mand. eſt iurisd., welches ſich auf unſere commiſſarien offenbar nicht reimet.

Des pabſtes lehre vom delegirten richter.

IIII. Die lehre des pabſts vom delegirten richter iſt in dem Römiſchen rechte nicht begründet, und alſo etwas neues, **Strauch** diſſ. ad ius Iuſt. XX. §. 3., **Frantzke** in comm. ad pand. tit. de iurisd. n. 39.

Was die commißion

§. 2303. Unterdeſſen iſt die commißion heut

zu

zu tage eine rechtswohlthat, da jemand zu abkürtzung ſeiner ſache den regenten bittlich angehet, daß er einer anſtändigen perſon zur unterſuchung ſeiner ſache auftrag thun möchte. Dieſer auftrag gehet ſodann entweder auf die verſuchung der güte, oder die ſache zu unterſuchen und darüber bericht zu erſtatten, oder die ſache abzuthun. heut zu tage ſey?

§. 2304. Der commiſſarius aber iſt eine perſon, welchem vom oberen, oder deſſen nachgeſezten räthen die richterſtelle in einer ſache auf gewiſſe maſſe aufgetragen wird. Ich rede hier nur von commiſſarien in rechtshändeln. Die übrige gattungen der commiſſarien oder die geſchäfte, wozu ſie beſtellet werden, erzehlet der **von Lyncker** de commiſſario imperiali ad negotia ſtatus §. 7. - 18. Und was der commiſſarius ſey?

§. 2305. Des endes muß derjenige, ſo eine commißion verlanget, zuförderſt bey dem regenten vermittelſt einer bittſchrift darum anhalten, **Mevius** P. 8. dec. 128., **Textor** über den **R. A.** diſp. 3 §. 72. u. f., auch kan er, wenn die commiſſarien mit eröfnung der commißion anſtand nehmen, dieſelbe mit beſcheidenheit deshalber erinneren. Wie die commißion geſucht werde?

§. 2306. Solte aber eine commißion entweder von amts wegen verordnet worden ſeyn, oder Vorſtellung zur ablehnung derſelben.

 der

der gegner wolte keine commißion haben, kömmt er mit einer vorſtellung zur ablehnung der commißion ein. Oder wenn ihm dieſer oder jener commiſſarius nicht anſtehet, bittet er entweder einen andern an deſſen ſtelle zu ernennen, oder ihm einen andern beyzugeben.

Wer zum commiſſarien ernannt werden könne? §. 2307. Zu commiſſarien können ſowohl der ordentliche richter als andere privatperſonen oder ein mitglied einer rathſtube ernennet werden. Doch darf der commiſſarius nicht auſſer dem lande des committenten ſeyn, L. VII. C. qui pro ſua iurisd. Wenn ein theil nur eine wahrſcheinliche urſache anzeiget, wird der commiſſarius ohne ferneren beweiß des verdachts als verdächtig nicht zugelaſſen, freyherr **von Lyncker** in comm. ad π. bl. 187. §. 5.

Es können auch mehrere zugleich ſeyn. Es ſtehet bey dem obern, einen oder mehrere commiſſarien zu beſtellen, und alsdann verrichten ſie die commißion zuſammen, auſſer wo ihnen der auftrag **ſamt und ſonders** geſchehen, welchen falls ein commiſſarius dem andern ſeine gewalt übertragen kan. Dies iſt keine unbegründete lehre, inmaſſen der fürſt, da er verſchiedene zu commiſſarien erwehlet, dadurch nicht gewolt, daß der eine, wo er verhindert iſt, dem mitcommiſſarien es auftrage, weil dadurch dem obern keine fremde perſon eingeſchoben wird; es auch hierunter der worte: **ſamt und ſonders** nicht einmahl bey denen, welche ihre

re räthe haben, bedarf, **von Wernher** am a. o. §. 33., **Barth** diſſ. 426. §. 1. geſtalt dieſes keine ſubdelegation iſt, **von Wernher** §. 34.

I. Daß der gegner erſt zu hören: ob die commiſſion zu verordnen? iſt nicht nöthig, **Mevius** P. 2. dec. 164., P. 3. dec. 203. — Ob der gegner erſt zu hören?

§. 2308. Hiernächſt wird das commiſſoriale ausgefertiget, darauf die commiſſarien die parteyen von commißions wegen vorladen, oder wenn es damit anſtand gewinnet, kömmt der impetrant bey der commißion ein, und bittet um forderſamſte anſetzung eines termins, **Textor** am a. o. — Commiſſoriale, und vorladung der parteyen.

§. 2309. In der anbezielten tagfart wird die commißion gewöhnlicher maſſen eröfnet, wobey der commiſſarius, nach beſchehener ableſung des commiſſorials, einen vortrag aus der ſache thut, und die parteyen zur güte anmahnet, worauf ein jeder theil ſeinen vortrag thut, **Textor** am a. o. — Eröfnung der commißion.

§. 2310. Nach dieſem müſſen die parteyen abtreten, es wird zur güte mit vorlaſſung derſelben, geſchritten. Verfängt dieſe, wird ein commißionsreceß errichtet, wo die güte aber nicht platz finden will, und der commiſſarius hat keinen weitern auftrag, berichtet derſelbe, oder er fähret inhalts des commiſſorials fort, oder, wenn ihm dieſes aufgetragen, entſcheidet — Darauf folgendes verfahren.

er die ſache. Dieſes iſt der verfolg, wie bey der commißion es hergehet. Nun will ich noch einige nöthige anmerckungen hinzufügen.

Wann commiſſarien von amts wegen gegeben werden?

§. 2311. Die commiſſarien werden jetweilen von amts wegen gegeben, wenn z. e. es ein ärgerniß, oder die gemeine ruhe betrift, oder gefahr beym verzug haftet, **Mevius** P. 8. dec. 128. n. 5., oder die parteyen wegen der perſonen der commiſſarien ſich nicht vereinigen können, herr G. R. **Böhmer** in iure eccleſ. Prot. L. 2. tit. 29. §. 16., oder die ſache vorm gerichte nicht füglich vorgenommen werden kan, z. e. wenn zeugen zu verhören, oder ein augenſchein einzunehmen, eine rechnung abzuhören, ꝛc. ꝛc. **Mevius** P. 2. dec. 244. n. 2. u. f.

Oder auf begehren der parteyen.

§. 2312. Oefters werden aber auf anhalten der parteyen commiſſarien ernennet. Wobey dieſer unterſchied ſich hervorthut, daß in dieſem falle der impetrant die koſten erlegen müſſe, **Mevius** conſ. 106. n. 3. In erſtem falle aber (§. 2311.) tragen beyde theile die commißionskoſten. Wer um eine commißion anhält, ſchlägt auch gemeiniglich die commiſſarien vor, jedoch mag der gegner ſich auch einen, welches auf deſſen koſten geſchiehet, darzu ausbitten, **Mevius** P. 5. dec. 128.

Wer die aufſicht in

§. 2313. Der erſte commiſſarius führet die

aufſicht in der commißion, daher wird ihm alles behändiget. Um nicht anzuſtoſſen, muß er in allen zweifelhaften fällen beym committenten anfragen.

der commiſſion führe.

Wer über den verdacht eines commiſſarien erkenne?

§. 2314. Hält ein theil den commiſſarien für verdächtig, ſtellt man dieſes dem committenten vor. Sind aber mehrere commiſſarien ſamt und ſonders beſtellt, erkennen dieſe über den verdacht des commiſſarien, folglich wird auf den L. 16. C. de iudic. nicht geſehen, herr G. R. Böhmer am a. o. §. 22.

Ob man die commißion von ſich ablehnen könne?

§. 2315. Die aufgetragene commißion kan niemand leichtlich von ſich ablehnen, weil ſie ein öffentliches amt iſt, **Mevius** P. 5 dec. 400. Doch mag man, um damit verſchonet zu werden, dargegen vorſtellung thun. Sind die entſchuldigungen nicht hinlänglich, werden ſtrafbefehle an den commiſſarien erlaſſen. Jedoch leidet dieſes in anſehung der ſtände, welche der kayſer erſuchet, ſeinen abfall.

Wie weit ſich die macht der commiſſarien erſtrecke?

§. 2316. Alle commißionen ſind buchſtäblich zu verſtehen. Doch können ſie über die einrede, daß das commiſſorial erſchlichen wäre, erkennen, cap. 38. X. de offic. & pot. iud. deleg. Hingegen mag der commiſſarius, ſo zeugen verhören und urkunden erkennen laſſen ſoll, das geſtändniß nicht aufnehmen, **Barth** diſſ. 615. §. 3., wie

wie denn eben derſelbe keinen augenſchein einnehmen darf. Es vermag auch kein commiſſarius eine intervention zuzulaſſen, **Mevius** P. 6. dec. 255. Ueber neben und präjudicialpuncte erkennet er auch nicht, und keine adhäſion gilt vor ihm, **Barth** diſſ. 615. §. 6. 7.

Was unter der commiſſion begriffen ſey?

§. 2317. Was aber an der commißion hänget, mag er wohl vornehmen, wenn ſchon das commiſſoriale davon nichts beſaget: als 1) die vorladung der parteyen, und beſtrafung deren ungehorſams, **Gaill** 1. obſ. 35. n. 9. 2) Darf er über die erhobene nutzungen, zinßen, intereſſe und koſten ſprechen, **Harpprecht** vol. nou. conſ. 27. n. 31. 3) Wenn er des poſſeſſorii halber gegeben, mag er über das klare petitorium erkennen, **Gaill** 1. obſ. 35. n. 11. 4) Iſt ihm wegen eines beyurthels, davon appelliret, auftrag geſchehen, kan er über die gantze hauptſache erkennen, **Umm** diſp. 4. n. 90. 5) Wird die wiederklage vor ihm auch angeſtellet, **Gaill** 1. obſ. 33. n. 12. 6) Kan er wehrenden ſtreits einen neuen bau verbiethen, **von Wernher** P. 10. obſ. 274., **Barth** am a. o.

Commiſſarien müſſen den lauf des proceſſes halten.

§. 2318. Da die commiſſarien an ſtatt des oberen richter ſind (§. 2304.), ſo veroffenbaret ſich deutlich, daß ſie nach dem ordentlichen lauf des proceſſes ſich zu richten haben, wo ihnen nicht

etwas

etwas beſonders zu beobachten in dieſem ſtücke vorgeſchrieben iſt. Daher auch die gewöhnliche rechtsmittel wieder ein urthel bey ihnen eingewandet werden mögen, **von Leyſer** ſpec. 28. med. 8. Es wäre denn im commiſſorial enthalten, daß ſie ſich an kein appelliren kehren ſolten, welches doch nur der obere, nicht aber deſſen nachgeſezte räthe, auſſer wegen der beyurtheile, zu verfügen pflegen, **von Lyncker** in comm. ad π. bl. 189. §. 7.

I. Daß dem commiſſarien eine beſondere maſſe, wie er in der ſache verfahren ſolle, vorgeſchrieben werden könne; iſt bekannt. Und vermag der obere anzubefehlen, eine ordentliche ſache ſummariſch verhandeln zu laſſen, herr G. R. **Böhmer** in iure eccleſ. Prot. L. I. tit. 29. §. 42. Doch kan ihm eine gewiſſe maſſe vorgeſchrieben werden.

§. 2319. Damit man aber wiſſe, daß er in dieſer ſache zum richter angenommen, hat er dieſes den parteyen bey der ladung anzuzeigen, und ſodann bey eröfnung der commißion die urſchrift des commiſſorials vorzeigen und ableſen zu laſſen, **von Lyncker** am a. o. Wie er ſeine commiſſion den parteyen bekannt mache?

§. 2320. Da der commiſſarius des richters ſtelle vertritt; ſo höret des ordentlichen richters gewalt dadurch auf, daß er der ſache ſich nicht annehmen darf, **Langens** iſag. cap. 5. n. 11. und 35. Des ordentlichen richters gewalt hört dadurch auf.

§. 2321.

Wann er ſprechen und ſein urtheil vollziehen könne?

§. 2321. Weil der commiſſarius des richters ſtelle vertritt; ſo iſt kein zweifel, daß wenn ihm die gantze ſache aufgetragen, er auch das von ihm geſprochene rechtskräftige urthel vermittelſt der hülfe vollſtrecken könne, **von Lyncker** am a. o.

Commißion in peinlichen fällen.

§. 2322. Allermaſſen die richter über bürgerliche und peinliche fälle beſtellet werden; ſo mag auch eine commißion in peinlichen fällen mit beſtand niedergeſezt werden. Doch müſſen deren drey ſeyn, damit der eine die ſtelle des richters, die andern aber der ſchöppen vertreten, mithin die gerichtsbanck ordentlich beſetzet ſey, **Langens** iſag. cap. 5. n. 7.

Wobey ein geſchworner ſchreiber beſonders nöthig.

I. Gleichwie bey einer jeden commißion ein geſchworner ſchreiber erfordert wird; alſo verſtehet ſich auch dieſes bey den peinlichen fällen. Ueberhaupt aber iſt nicht nöthig, daß der commiſſarius zu der commißion verpflichtet werde.

Man kan an den committenten appelliren;

§. 2323. Da der commiſſarius zum richter in der ſache beſtellet iſt; ſo iſt am tage, daß man von ihm an den committenten appellire, welches auch in dem fall geſchehen kan, wenn er die grentzen überſchreitet, **Mevius** P. 2. dec. 11.

auch an den erſten deleganten.

I. Bey ſubdelegirten, den die gantze ſache aufgetragen iſt, wird ebenfalls an den erſten deleganten appelliret. Wo ſich aber der ſubdelegirende eines

vorbe-

vorbehalten hat, gehet die berufung an dieſen, cap. 26. §. porro X. de off. & pot. iud. deleg.

II. Der ſubdelegirte berichtet unmittelbar an die reichsgerichte. Vom bericht des ſubdelegirten.

§. 2324. Demnach der commiſſarius nahmens ſeines committentens richter iſt; ſo ſiehet man wohl, daß er die parteyen und zeugen unmittelbar, ohne den ordentlichen richter zur hülfe rechtens zu erſuchen, vorlade, **Barth** diſſ. 227. §. 7., **Gottfr. L. Mencken** de citatione principis commiſſarii immediata §. 16. Er ladet unmittelbar.

I. Vor allen dingen muß darin erwehnet werden, daß dieſe ladung von commißions wegen geſchehe. Daher der nahme des commiſſarien darin ausgedruckt, nicht weniger die ſache und der ort, wo der geladene erſcheinen ſoll, bemercket ſeyn muß. Wie die ladung beſchaffen ſeyn müſſe.

§. 2325. Bey einem commiſſarien wird erfordert, 1) eine ehrliche geburt, 2) ein ehrbarer wandel, 3) kenntniß der rechte, und ein alter wenigſtens von 18. bis 20. jahren, **Textor** de commiſſariis §. 21. 22. Das übrige, ſo diesfalls zu beobachten, erwehnet **Pürckl** in der unter **Bechmannen** gehaltenen diſputation de commiſſario imperiali in cauſſis iuſtitiae §. 12. 13. Was zum commiſſarien erfordert werde?

§. 2326. Die commißion endiget ſich ſobald die ſache verrichtet, oder die vorgeſchriebene zeit verfloſſen, und kan ſolche auch nicht einmahl mit der parteyen willen vom commiſſarien erſtrecket werden. Wie ſich die commißion endige?

werden. Nicht minder höret ſolche auf, wenn der obere die ſache abfordert, oder der impetrant, ehe die ladung dem gegner behändiget worden, derſelben entſaget.

Sie hat nicht ſtatt, wenn die ſache rechtshängig.

I. Doch gehet es nicht an, wenn die ſache ſchon beym ordentlichen richter rechtshängig, ſolche vor eine commißion zu ziehen, wenn es ſchon nur zur güte wäre, von **Lyncker** bl. 191., herr **von Leyſer** ſpec. 27. med. 4.

Wie ſie wegen verdachts oder ſterbfalls aufhöre?

§. 2327. Wird der commiſſarius für verdächtig erkannt, höret die commißion ebenfalls auf. Stirbt der commiſſarius, und der committent hat nicht auf die würde, und mithin auf den nachfolger geſehen, gehet die commißion zu ende. Gehet der committent mit tode ab, und der commiſſarius hat dem impetranten die ladung allſchon behändigen laſſen, höret die commißion nicht auf. Geſeegnet einer der commiſſarien das zeitliche, iſt ſolche auch erloſchen.

Nach der appellation muß der commiſſarius inhalten.

§. 2328. Appelliret ein theil von des commiſſarien verfahren, muß er inhalten, und darf z. e. in abhörung der zeugen nicht fortfahren, auſſer wo zu befahren, der zeuge dürfte etwa verſterben, **Mevius** P. 2. dec. 198., P. 1. dec. 50. n. 2.

Commißionen beym cammergericht über ein ſtück des proceſſes.

§. 2329. Bey dem cammergerichte ſind die commißionen über ein ſtück des proceſſes z. e. liquidationem ꝛc. ſehr gewöhnlich. Doch vernimmt

nimmt man auch vor deren erkennung den gegner darüber, **Mevius** P. 8. dec. 114. n. 2.

§. 2330. Die commißionen ſind entweder ordentliche oder auſſerordentliche, D. A. 1600. §. 125. und 132. Die lezte werden alſo genennet, wenn zeugen zum ewigen andencken zu verhören ſind, **Coch** in praxi fori Germ. P. 4. cap. 59. §. 2. Sie ſind ordentlich oder auſſerordentlich,

§. 2331. Hiernechſt werden die commißionen entweder in gemeiner oder in beſter form allda erkannt, D. A. 1600. §. 128. Erſteres geſchiehet, wenn z. e. ein augenſchein zu nehmen iſt, zeugen zu verhören, Gaill 1. obſ. 94. n. 1. Wo aber der commißion noch darüber auftrag geſchiehet die urkunden einzuſehen, und abſchrift davon nehmen zu laſſen, oder was mehrers, heiſſet dieſes eine commißion in beſter form, **Liers formular.** bl. 53. **Text.** ad R. I. N. diſp. §. 4. 55. u. f., **von Ludolf** obſ. for. 233. bl. 708. Von der commißion auf die austräge handelt das **C.** der **C. G. O.** II. th. tit. 2. §. 1. u. f. tit. 3. in gemeiner oder beſter form.

§. 2332. Die reichsgerichte behaupten, daß ihre commiſſarien die mittelbare zeugen, ohne ihre obrigkeit darüber zu erfordern, vorladen können, **von Ludolf** comm. ſyſt. bl. 191. n. 17. Ob die commiſſarien der reichsgerichte unmittelbar laden können?

§. 2333. Am reichshofrath ſind die commißionen nicht nur über ein ſtück des proceſſes, ſon- Commißionen beym R. H. R. über die gantze ſach-

dern auch über die gantze ſache ſehr gewöhnlich, oder zur unterſuchung, oder auf die austräge, oder zur abhörung der zeugen zum ewigen gedächtniß.

Drey gattungen der commißion.

I. Es ſind eigentlich drey gattungen der commiſſionen. Einige zun austrägen, wobey kein commißionsreſcript ergehet; andere die zwar im C. der C. G. O. II. th. tit. 3. im erſten weg, tit. 4. §. 9. und tit. 5. im a. ebenfalls begründet, jedoch vermöge der R. H. O. tit. 2. §. 6., darum nachgeſucht, und ein commiſſorial erwartet werden muß; endlich diejenige commißionen, welche der kayſer als der oberſte richter ernennet. Die austrägal commiſſarien haben die gewalt, die ſache zu entſcheiden, Textor über den R. A. diſp. 3. §. 59. und in der diſputation de commiſſariis §. 12. bl. 238.

Wem ſie aufgetragen werde?

§. 2334. Sie werden entweder den ſtänden, auch der reichsritterſchaft aufgetragen, oder es wird eine reichshofräthliche commißion erkannt, z. e. wenn einige reichshofräthe, um die güte zu verſuchen, oder acten zu inrotuliren, oder die unkoſten zu taxiren, oder einer partey einen verweiß zu geben, auftrag überkommen. Die reichshofräthliche commißionen, ſo fern ſie auf die unterſuchung einer ſache gehen, ſind abgeſchaft, **wahlcapitul.** kayſers Carls des VII. art. 24. §. 13.

Commißion in lehensſachen.

I. In lehensſachen werden öfters commißionen erkannt, als zur ſequeſtration; zur beylegung der ſtreitigkeiten

keiten zwiſchen denen, ſo die anwartung haben, und denen, ſo lehen oder landerben ſind; zur abſonderung des lehens vom erbe; zur einſetzung des neuen vaſallen in den beſitz; zur theilung des lehens unter die vaſallen; zur zurückgebung der lehen, und zur hülfsvollſtreckung ins lehen, herr H. R. Buder de commiſſario imperiali in cauſſis feudal. §. 9. u. f.

§. 2335. Wenn der kayſer als der oberſte richter commißionen beſtellet, thut er ſolches entweder in gröſerer oder geringerer art. Lezters geſchiehet, wenn keine entſcheidung, ſondern nur die unterſuchung mit einem räthlichen gutachten erfordert wird, R. H. O. tit. 2. §. 6. Wie der kayſer commiſſarien beſtelle?

I. Sind die parteyen evangeliſche, werden evangeliſche commiſſarien, ſind aber die parteyen catholiſche, werden catholiſche commiſſarien verordnet; ſind hergegen die parteyen gemiſcht, müſſen die commiſſarien aus beyderley religionen von gleichem anſehen genommen werden, R. H. R. tit. 2. §. bleibt nun ꝛc. 7. Und von welcher religion?

§. 2336. Vor allen dingen haben die parteyen ihre protocolle mit den commißionsprotocollen fleißig zuſammen zu halten. Anbey wird vor einlangung der commiſſariſchen relation vom reichshofrath in der ſache nichts verfüget. So dann muß der impetrant für die koſten oder diäten ſtehen, welche für den commiſſarien gemeiniglich auf jeden tag mit zehn thalern und für den ſecretarien mit 5. rthlr vergnüget werden, worin Zuſammenhaltung der protocolle, und beſorgung der diäten.

die koſt für den commiſſarien, deſſen ſecretar wie auch den cancelliſten und diener ſteckt.

Wie es mit den koſten gehalten werde?

I. Mit dieſen koſten wird es nicht immer auf einerley weiſe gehalten. Zuweilen ſchreibt ſolche das höchſte reichsgericht ſelbſten vor, (wie beym herrn grafen von Schönborn in der Franckfurter commißionsſache geſchehen) und da hat es darbey ſein verbleiben. Wird aber deshalben von einem derer reichsgerichte, oder vom ſubdeleganten, nichts gewiſſes ausworfen, ſo hat ordentlicher weiſe, und zwar vom tag der ausreiſe bis auf den tag der heimkunft, beyde eingeſchloſſen:

1) Der commiſſarius des tags . . 10. rthlr.
Der actuarius des tags halb ſo viel, nämlich . . . . 5. rthlr.
Der canceliſt und diener nichts, ſondern deren koſtgeld ſteckt unter des commiſſarii diäten.

2) Die reiſekoſten werden noch über dies gut gethan, für zehrung aber auf der reiſe und am orte der commißion nichts, dann dafür ſind die diäten.

3) Eben ſoviel diäten nehmen der commiſſarius und actuarius, wann ſie ſchon die commißion zu hauſe haben, und an ihrem eigenen tiſch eſſen, doch nur von denen tagen, da ſie würckliche ſitzungen halten und arbeiten.

Wie es einige zu rechnen pflegen?

II. Einige rechnen des tages dem ſubdelegirten täglich 4. auch 5. rthlr, fürs eſſen 4. fl., für den bedienten 1. fl., für den ſecretar 2. rthlr und fürs eſſen 2. rthlr, für den cancelliſten 2. rthlr und deſſen koſt 2. fl., wobey die reiſekoſten, barbier, paruquenmacher, wohnung, ſchreibmaterialien ꝛc. noch beſonders angerechnet werden.

§. 2337

§. 2337. Wenn der kayſer einer unmittelbaren ſtadt, oder einem collegio, oder der landsherr einer mittelbaren ſtadt auftrag thut, verſtehet es ſich von ſelbſten, daß dieſe die macht haben, jemand ihres mittels, aber keinem fremden, wieder auftrag zu thun oder zu ſubdelegiren. Daher auch dieſes bey der reichsritterſchaft nicht anders gehalten wird. Jngleichen haben die ſtände des reichs ebenfalls dieſe macht zu ſubdelegiren, ohngeachtet ſonſt ſie in perſon nebſt beyſtand ihrer räthe ſich in wichtigen ſachen erſchienen, z. e. im jahr 1613. in der zu Erfurt in der Jülichiſchen ſache gehaltenen kayſerlichen commißion, beſage **Müllers** in annal. Saxon. bl. 265.

Wie wenn der auftrag einer ſtadt oder einem collegio geſchiehet?

I. Wenn aber jemand die commißion vom fürſten mit den worten: **daß ſie ſich kein appelliren irren laſſen ſollen**/ aufgetragen iſt, entſtehet die frage: ob die commiſſarien ſubdelegiren können? das cap. 27. §. 5. porro X. de off. & poſt. iud. deleg. ſcheinet dahin zu gehen, daß dieſe frage verneinet werden müſſe. Allein der pabſt handelt allda von dem beſondern fall, daß nämlich der mitcommiſſarius ohne den andern fortfahren könne; würde er aber dieſes nicht thun, und thörlich handeln, ſo würde freylich aus der ſache nichts werden, **von Wernher** am a. o. §. 41.

Wenn man ſich an kein appelliren irren laſſen ſolle?

§. 2338. Die von den ſtänden, ſtädten oder collegien an ihrer ſtatt ernennte commiſſarien, heiſſen

Was ſubdelegirte heiſſen?

heiſſen ſubdelegirte, und haben dieſe ſo wohl durch das commiſſorial, ſo an ihren obern ergangen, als auch durch dasjenige, darin ſie ſubdelegiret ſind, ſich zu legitimiren. Dahingegen privatperſonen nicht ſubdelegiren können, **von Wernher** de commiſſariorum a principe datorum poteſtate ſubdelegandi §. 25. u. f.

Von welcher zeit deren commißion anfange

§. 2339. Wenn den ſubdelegirten die commißion aufgetragen iſt, gleichwohl denſelben abſchrift des commiſſorials vorher zukäme, können ſie dennoch der commißion ſich nicht unterziehen, noch weniger etwas verfügen, weil die commißion erſt von zeit der behändigung der commiſſion ihren anfang gewinnet.

Wie die vollſtreckung geſchehen müſſe?

§. 2340. Was maſſen die vollſtreckung der commißionsverordnungen nach des reichs verfaſſung, das iſt durch die krayſausſchreibende fürſten geſchehen müſſe, habe ich oben (§. 1825.) gezeiget.

Sechs und achtzigſtes hauptſtück.

Vom armenrecht.

§. 2341.

DErjenige wird für arm gehalten, welcher keine funfzig Römiſche aureos im vermögen hat, L. 10. D. de accuſ. & inſcript. Man muß hierunter auf den zuſtand und die würde ſehen, herr G. R. **Böhmer** conſ. 588. n. 7.

Wer für arm gehalten werde?

I. Funfzig aurei betragen nach unſerer müntze 156. rthlr 6. ggr., **Gronov** de pecunia uetere bl. 145. **Gaill** 1. obſ. 142. n. 8. und **Berlich** P. 1. concl. 7. n. 91. halten denjenigen für arm, welcher keine 50. gulden im vermögen hat.

Was 50. aurei betragen

II. Wer um lohn dienet, wird arm zu ſeyn vermuthet, **Mevius** P. 8. dec. 408. n. 7.

Vermuthung des armuths aus lohndienſt.

§. 2342. Allein heut zu tage kömmt es auf dieſe ſumme nicht an, ſondern es iſt gnug, wenn er ſchwören kan, daß er nicht im ſtande

Heute zu tage kömmt es auf die

 ſey,

ſumme nicht an. ſey, ſoviel als die proceßkoſten und advocaten gebühren betragen, zu bezahlen, auch nicht ſo viel verdienen könne, C. der C. G. O. I. th. tit. 96.

Wenn einer gleich güter beſitzt, ſo verheeret ſind. I. Wenn alſo gleich einer güter beſäſſe, ſolche aber durch kriegszug verheeret worden, iſt er dennoch arm, herr **von Leyſer** ſpec. 85. med. 4.

Ob der richter den armen koſten vorſchieſſe? II. Daß der richter dem armen koſten vorſchüſſe, iſt nirgends in rechten verſehen, folglich kan er auch zur auslage der unkoſten, auſſer in peinlichen ſachen, peinl. H. G. O. art. 47., nicht angeſtrenget werden. Unterdeſſen wird den armen am cammergerichte aus dem armenſeckel etwas gereichet, herr H. R. **Zwirlein** in den anmerckungen über das C. der C. G. O. I. th. tit. 96., **von Ludolf** camm. ſyſt. bl. 182. 269., **Schulz** de pauperibus in comera litigantibus §. 6. 7. Einige halten die obrigkeit, nicht aber den fiſcus zur reichung der unkoſten verbunden, Hr. G. R. **Böhmer** conſ. 114. n. 7.

Worin das armenrecht beſtehe? §. 2343. Das armenrecht beſtehet alſo darin, daß der richter an gebühren nichts nehmen dürfe, auch dem armen einen ſachwalter und anwald von amts wegen zugeben müſſe, und beyde vom armen nichts fordern mögen, bis er zu beſſerm vermögen kömmt.

Wann der gegner die koſten hergeben müſſe? §. 2344. In gewiſſen fällen wird der gegner angehalten, dem armen die koſten herzugeben, z. e. wenn der ſtreit über ein gut iſt, darauf der arme anſpruch macht, und desfalls einen ziemlichen

lichen ſchein vor ſich hat, L. 27. §. 3. D. de inoff. teſt., **Rivinus** tit. 1. en. 18., **von Wernher** P. 5. obſ. 83. 2) Wenn der arme wegen des unterhalts mit einiger wahrſcheinlichkeit klaget, arg. L. 27. D. de inoff. teſt., oder 3) das eheweib wieder den ehemann auf die eheſcheidung klaget, L. 22. §. 8. D. ſol. matrim. 4) des armen güter ſequeſtriret worden, L. f. C. de ord. cognit., herr **von Leyſer** ſpec. 87. med. 4. Allenfalls muß der richter von amts wegen in dieſen fällen für den armen ſorge tragen, cap. 2. §. inſuper, de reſcr. in 6.

I. Daß er die koſten vom gegner erhalte, dazu wird erfordert, 1) die beſcheinigung des armuths, und 2) daß er das erſte urthel vor ſich habe, oder eine ſtarcke vermuthung für ihn ſtreite, herr G. R. **Böhmer** conſ. 301. n. 14. u. f. *Was dazu erfordert werde?*

II. Ein armer gläubiger kan ebenfalls den unterhalt und die koſten von ſeinem ſchuldner begehren, **Mevius** P. 4. d. 194. *Ein gläubiger kan es vom ſchuldner begehren?*

§. 2345. Vor allen dingen muß derjenige, ſo das armenrecht verlanget, darum beym richter ſich gebührend melden, anbey ſein armuth beglaubigen. Dieſes kan zur noth durch zeugniſſe der verwandten und hausgenoſſen, der nachbarn, anderer zweener zeugen, das öffentliche gerücht, der obrigkeit ꝛc., **Peter Müller** de probat. paupertatis §. 9. u. f., des ſchul- *Wie das armenrecht zu ſuchen, und zu beſcheinigen?*

tzens, der gerichtsſchöppen, des pfarrers. Ein völliger beweiß iſt diesfalls nicht nöthig.

Wie ſich der richter dabey zu verhalten?

§. 2346. Inzwiſchen hat der richter wegen des angeblichen armuths kundſchaft einzuziehen, anbey die ſache des angeblichen armen zu prüfen: ob ſie einigen ſchein des rechten habe? von **Ludolf** comm. ſyſt. bl. 269. n. 29. Wiedrigenfalls iſt derſelbe abzuweiſen. Wobey die untergerichte wohl thun, wenn ſie deshalber von den regierungen verhaltungsbefehle ſich erbitten.

Wann der eyd für bosheit erfordert werd?

§. 2347. Findet ſich auf ſeiten des vorgeblichen armen einiger verdacht einer zanckſucht, muß er den eyd für bosheit zuförderſt dahin abſchwören: daß er dieſe klage nicht aus bosheit und gefährlicher weiſe, auch nur beklagtem zum verdruß erhoben, ꝛc., **Rivinus** tit. 1. en. 14. ſondern gewiß glaube, daß er eine gerechte ſache habe, auch in zukunft bey wehrendem proceſſe aus böſer meinung oder gefährde etwas nicht thun wolle, **Krauſe** in proc. iud. bl. 231. §. 9.

Armeneyd.

§. 2348. Findet ſich aber kein wiedriger verdacht, wird er zum armeneyd gelaſſen, welcher im **concept** der **C. G. O.** I. th. tit. 96. vorgeſchrieben iſt. Dieſer armeneyd hat die meinung: daß er ſo viel, als von zeit zu zeit zu verlegung der gerichtsgebühren und zu beſoldung des advocaten erfordert wird, nicht vermöge, noch zu

verdienen

verdienen oder aufzubringen wiſſe, auch daß er um leiſtung ſolches eydes willen, ſein guth oder haabe nicht veräuſert, oder an andere übergeben habe, ingleichen, daß wenn er ſeine ſache durchs recht oder vergleich erhalten, oder ſonſt bey wehrendem proceſſe und hernach zu beſſern vermögen kommen würde, er alsdann jeden nach gebühr gerne bezahlen wolle.

§. 2349. Nahmens der unmündigen, raſenden u. d. g. ſchwören deren vormunden: daß ihre pflegbefohlne ſoviel, als zu erlegung der gerichts- und advocatengebühren von zeit zu zeit erfordert wird, nicht im vermögen haben. Verweigert ſich aber deſſen der vormund, kan er zwar dazu nicht angeſtrenget werden, **Rivinus** tit. 1. en. 17. gleichwohl mag der unmündige ſich hernach an ihm erhohlen. Iſt indeſſen der unmündige 18. jahre alt, leget er den eyd ſelbſt ab, **Krauſe** am a. o. §. 10. Wie die vormünder ſolchen ſchwören?

§. 2350. Sobald dieſer eyd abgeſchworen, und deshalber nachricht zu den acten gebracht iſt, wird dem imploranten das armenrecht zugeſtanden, und verſtattet, den proceß ohne anſtand zu eröfnen, dabey ihm ein advocat von amts wegen beyzugeben iſt, **C.** der **C. G. O.** I. th. tit. 31. §. 10. Man ſiehet diesfalls nicht auf denjenigen, welchen etwa der arme verlanget, Wie das armenrecht verſtattet, und ein ſachwalter gegeben werden?

get, ſondern auf den, ſo die reihe trift. Denn daß der fiſcus die advocatengebühren auſſerhalb Sachſen trage, wie **Krauſe** am a. o. §. 12. dafür hält, iſt nicht an dem. Ein advocat kan zur übernehmung der ſache angeſtrenget werden, **Bochmann** de priuilegiis pauperum c. 2. n. 4.

Man kan es auch währendem proceſſes erlangen.

I. Auch wehrenden proceſſes kan einer zu dieſem recht gelangen.

Man kan ſich nicht auf den ſchon einmahl abgelegten eyd beziehen.

II. Welcher dieſen eyd einmahl abgeleget, kan ſich bey eben dem oder einem andern gerichte darauf nicht beziehen, und wird er damit nicht verſchonet, C. der C. G. O. I. th. tit. 55. §. 8.

Endlich zu leiſtender vorzug.

§. 2351. Fordert der beklagte den vorſtand der unkoſten und wiederklage halber an ihn, muß er eydlichen vorſtand leiſten (§. 2141.) **Schröter** de priuileg. pauper. §. 33., inmaſſen derſelbe blos auf die wiederklage nicht hinlänglich, **Barth** diſſ. 869. §. 2.

Wie wenn einer armuths halber etwas verſäumet?

§. 2352. Verſäumet er etwas armuths halber, und hat keinen anwald, wird er dartwieder hergeſtellt, **von Wernher** P. 3. obſ. 9. Es läuft ihm auch keine nothfriſt, **Rivinus** bl. 827. 960. Iſt er aber einmahl wieder eingeſezt, kan er dieſes punctens halber keine wiedereinſezung begehren, tit. 35. en. 68.

Arme können den er

§. 2353. Daß die armen mit vorbeygehung

des

des erſten richters gleich bey dem obern ihre ſache ausgemacht wiſſen wollen, gehet heut zu tage nicht an, **Mevius** P. 2. dec. 110. ſten richter nicht vorbeygehen.

§. 2354. Sterben ſie wehrenden proceſſes, fällt das armenrecht nicht auf ihre erben, **Krauſe** am a. o §. 14. Ob das armenrecht auf die erben gehe?

§. 2355. Damit der richter und der ſachwalter um ihre gebühren nicht kommen, wird ihnen nicht verſtattet, ſich auſſergerichtlich mit ihrem gegner zu vergleichen. Armen können ſich nicht auſſergerichtlich vergleichen.

§. 2356. Gewinnet er, muß er zur zahlung angehalten werden, **Krauſe** am a. o. §. 15. Wenn der arme gewinnt, muß er zahlen.

§. 2357. Verſpielet er den proceß, wird er wegen ſeines muthwillens zu deſſen verbüſſung durch gefängniß oder arbeit unnachbleiblich angeſtrenget, C. der C. G. O. I. th. tit. 70., **Rhodius** de iure pauperum bl. 32. n. 178., ja gar nach befinden am leibe geſtrafet, C. der C. G. O. I. th. tit. 55. §. 2. Verſpielt er, wird er geſtraft.

§. 2358. Daß bey den armen auf eine geringere ſumme der appellation halber geſehen werde, **Mevius** P. 5. dec. 83., ſolches habe ich ſchon oben (§. 1713.) erinnert. Appellationsſumme iſt bey armen geringer.

§. 2359. Uebrigens hat der richter dahin zu ſehen, damit um des armen willen dem gegner nicht zu wehe geſchehe, **Mevius** P. 2. dec. 278. n. 2. Doch muß dem gegner nicht zu wehe geſchehen.

Sieben

Sieben und achtzigſtes hauptſtück

Von der gerichtlichen beſtättigung.

§. 2360.

Was die confirmation ſey? Und wo ſie bey den Römern üblich geweſen.

Dieſe confirmation iſt eine vom richter begehrte einwilligung zur beſtärckung eines gewiſſen handels. Bey den Römern waren nur folgende beſtättigungen bekannt: 1) wegen des prätoriſchen pfandes, tit. C. de prætor. pign., 2) bey veräuſſerung der decurionengüter, L. 1. C. de praed. decur., 3) die beſtättigung bey vormundſchaften.

Grund derſelben bey den Teutſchen.

§. 2361. Alles dieſes iſt bey uns Teutſchen in dieſer art nicht gebräuchlich, ein **ungenannter** de confirmatione iudiciali §. 3. bl. 6. Der grund der beſtättigung ſteckt demnach 1) in dem zuſtand der bauersleute, welche ihre händel nach des gutsherrn willen einrichten müſſen, 2) daß die veräuſſerungen gerichtlich geſchehen müſſen

3) daß

3) daß man in andern händeln dadurch den bey⸗ſtand des richters, wegen der unruhigen zeiten zu erlangen geſucht.

§. 2362. Sonſt theilet man die beſtättigung in die willkürliche und nothwendige ein. Zu der lezten gattung gehören die beſtättigungen der erwehlten pfarrer, bürgemeiſter u. d. g. Allein von dieſer handele ich hier nicht, ſondern nur von der willkürlichen. Siehe herrn Prof. **Kahle** elem. iur. can. L. 1. tit. 27. §. 268. Die beſtätigung iſt willkürlich oder nothwendig.

§. 2363. Die beſtättigung geſchiehet entweder mit unterſuchung der ſache, oder ohne dieſelbe. Wenn keine erkenntniß in der ſache vorgehet, nennet man dieſes eine beſtättigung in gemeiner form. Dieſelbe gibt dem handel keine neue kraft, ſondern wenn derſelbe ungültig iſt, fällt auch die beſtättigung weg, cap. 1. 4. 7. X. de confirmat. vt. vel inut. Es wird auch vermuthet, daß der beſtättigende richter keine wiſſenſchaft von dem beſtättigten handel gehabt, **Harpprecht** vol. nou. conſ. 4. n. 620. u. f. Sie geſchiehet mit unterſuchung der ſache, oder nicht.

§. 2364. Derowegen wächſet dem ienigen, welcher die beſtättigung erhalten hat, durch dieſe kein neues recht zu, cap. 6.; X. de fid. inſtrum. a. e., **Harpprecht** vol. nou. conſ. 56. n. 111. bl. 1234. und conſ. 4. n. 578., **Mevius** P. 6. dec. 334. n. 3. folglich giebt ſie dem handel kein Ob aus der lezteren ein neues recht erwachſe?

wesen,

weſen, ſondern dienet nur zum wohlſeyn, **Harpprecht** am a. o. conſ. 4. n. 155. Sie macht keinen handel, ſondern beſtärckt ihn nur, **Mevius** P. 7. dec. 232. n. 4.

Sie hebt die gewehrsleiſtung, das pfandrecht, u. d. g. nicht auf.

§. 2365. Daher auch leichtlich zu begreifen, warum die gerichtliche beſtättigung eines kaufhandels den verkäufer von der gewehrsleiſtung nicht befreyet, **von Wernher** P. 10. obſ. 281.: warum dieſelbe das auf dem verkauften ſtück haftende pfandrecht nicht aufhebet, P. 1. obſ. 20. Noch weniger verhindert ſolche, daß der käufer wegen verletzung über die helfte nicht klagen könne, P. 5. obſ. 234. Wie dann auch die beſtättigung, ſo der regent ertheilet hat, ein ungiltiges geſchäfte nicht giltig machet, es wäre denn, daß er von den gerechtſamen der handelnden theile völligen unterricht eingenommen hätte, **Harp.** conſ. 56. n. 112. u. f. bl. 1234., inmaſſen dergleichen fürſtliche beſtättigung nicht anderſt zu verſtehen iſt: als wenn ſich alles angebrachter maſſe alſo befindet.

Doch würcket ſie mehrere feſthaltung.

I. Wo aber ein an ſich giltiger handel beſtättiget wird, verbindet dieſes die handelnde zu mehrerer feſthaltung, **Mevius** P. 7. dec. 232. n. 9.

Sie behält einem jeden ſein recht vor.

§. 2366. Es wird auch die beſtättigung nicht anderſt, denn mit vorbehalt eines jeden rechts ertheilet, und wo auch dieſer worte keine meldung geſchehen,

geſchehen, werden ſie doch darunter verſtanden, L. 4. C. de emancip. liber., Gaill II. obſ. 1. n. 13., herr von Leyſer ſpec. 41. med. 7.

1. Bey einer jeden beſtätigung iſt die perſon des beſtättigenden ausgenommen, von Wernher P. 1. obſ. 170. n. 4. Die perſon des beſtätigenden iſt ausgenommen.

§. 2367. Daher ein richter, welcher vermercket, daß aus dem handel einem andern etwa ein nachtheil zuwachſen möchte, zur beſtätigung nicht fürſchreiten darf, ſondern den andern erſt vorladen, und ihn darüber hören muß, Mevius P. 1. dec. 6. Und dieſes iſt die urſache, warum die beſtätigung eines verkaufs der unmündigen unbeweglicher güter an ſtatt des decrets dienet, von Wernher P. 2. obſ. 446. Wann der richter andere dabey vorladen müſſe? Wie wann unmündiger güter zu verkaufe?

§. 2368. Was die beſtätigungen anlanget, welche mit unterſuchung der ſache geſchehen, hält man dafür, daß ſolche einen ſonſt ungültigen handel geltend machten, L. 38. D. de adopt., folglich wüchſe dem geſchäfte durch dieſe beſtätigung eine neue kraft zu, und gebe denen puncten, welche ſonſt nicht beſtehen können, eine gültigkeit. Alſo behauptete Salm entgegen Sayn-Hachenburg, daß das wegen der erbfolge errichtete geding ungültig wäre, weil es durch keine kayſerliche beſtättigung ſeine kraft und verbindlichkeit erlanget hätte, welches vorgeben aber Beſtätigung mit unterſuchung der ſache.

verworfen worden, elect. iur. publ. 2. th. bl. 19. u. f.

Das geſchehene erkenntniß wird durch das protocoll erwieſen.

§. 2369. Daß bey einer vorgegangenen beſtätigung eine erkenntniß in der ſache geſchehen, wird durch das protocoll erwieſen, herr G. R. **Böhmer** in iure ecclеſ. Prot. L. 2. tit. 30. §. 7., angeſehen weder die einrückungen des vergleichs in die beſtätigung, noch die worte: „aus „rechter wiſſenſchaft, völliger macht und vollkom„menheit„, dazu hinreichen.

Die beſtätigung betrifft gnadenſachen oder rechtshändel.

§. 2370. Endlich betrift die beſtättigung entweder gnadenſachen oder rechtshändel. Jene, als über die freyheitsbriefe, ſtatuten ꝛc., wird beym regenten geſuchet, **Mevius** P. 3. dec. 149., **Horn** de confirmatione ſtatut. municipal. §. 41. Da hingegen die rechtshändel, als die beſtätigung der vormunden, entlaſſung aus der väterlichen gewalt, der annehmung an kindes ſtatt, der contracten, vergleichen, lezten willen ꝛc., von den gerichten geſchehen.

Von welchem richter ſie geſchehen müſſe?

§. 2371. Wo keine erkenntniß der ſache erfordert wird, da kan die beſtätigung bey einer jeden obrigkeit geſuchet werden, herr O. A. R. **Pufendorf** de iurisd. Germ. bl. 80. u. f. z. e. die hinterlegung, die ſchenckung, teſtamente ꝛc. Diejenige händel aber, wobey eine erkenntniß des richters erfordert wird, müſſen von dem gebührenden

renden richter an gewöhnlicher gerichtsſtelle beſtätiget werden, L. 7. §. 1. D. de conf. tut. Daher z. e. die veräuſerung der kirchengüter von dem conſiſtorio zu beſtätigen iſt.

I. Dies iſt die gemeine lehre. Allein weil bey den Teutſchen über ſein unbewegliches vermögen einer ſo wenig unter lebendigen, als auf den todesfall auſſergerichtlich etwas verordnen konnte, ſondern dieſes gerichtlich geſchehen, und allda das eigenthum von dem unter den lebendigen etwas veräuſſernden aufgelaſſen, und der andere darin vom richter geweh- ret werden muſte, zu geſchweigen, daß ohne der erben urlaub nichts veräuſſert werden durfte, Hr. C. D. Kopp de teſtam. Germ. §. 10. bl. 151., auch daher die errichtung eines lezten willens eine gerichtliche handlung war, Hr. G. J. R. Senckenberg de teſtamento publico cap. 3. §. 10. bl. 45., So ſiehet man wohl, daß die beſtätigungen dergleichen händel nicht anders, als bey dem gebührendem richter geſuchet werden müſſen. In dieſer abſicht kan kein mittelbarer unterthan eine beſtättigung bey den reichsgerichten ſuchen, Blum in proc. cam. tit. 42. §. 18. Beſonders nach Teutſchen rechten?

II. Daher iſt rechtens, auch rathſam, daß in händeln, welche freywilliger gerichtbarkeit ſind, die beſtätigung bey der ordentlichen obrigkeit geſuchet werde, peter Schultze de confirmatione §. 7. bl. 12. Und wie hätte der bauer die beſtättigung anders, als beym gutsherrn, unter deſſen gerichten er ſtand, ſuchen ſollen? herr D. A. R. Puſendorf de iurisdict. bl. 90. §. 64. u. f. Es iſt rathſam, die beſtätigung beym ordentlichen richter zu ſuchen.

In welchen ſachen die beſtätigung ertheilet werde.

§. 2372. Es werden aber die beſtätigungen vom ordentlichen richter ertheilet: 1) über alle vormundſchaften, nach vorſchrift der reichsſatzungen von den jahren 1548. und 1557. tit. 31. 2) eheſtiftungen, 3) leibzuchten, 4) kaufbriefe, 5) tauſchbriefe, 6) ſchuld- und pfandverſchreibungen, 7) pachtbriefe, 8) lehen- meyer- oder landſiedelbriefe, oder laßgüterleihen, oder erbleihen, 9) ſtellung eines unterpfands, 10) bürgſchaftsverſchreibungen, 11) grundtheilungen oder erbſchaftstheilungsrecesſe, 12) vergleiche, 13) einkindſchaften ꝛc. Dieſe beſtätigung muß vom gerichtsſchreiber ins amtsprotocoll eingetragen, ſodann daraus gefertiget, behörig unterſchrieben und mit dem amtsſiegel bedrucket werden.

Ob ein beamter wegen lehngüter etwas beſtätigen könne?

I. Wenn die herrſchaft des beamten nicht gutsherr iſt, kan das amt in anſehung der lehengüter weder ein unterpfand noch eine eheſtiftung mit grunde beſtätigen, von Berger in oec. iur. bl. 528. not. 7.

Wie die beſtätigung geſchehe?

II. Die beſtätigung geſchiehet mit folgenden worten: z. e. als wird dieſe pfandverſchreibung, jedoch unter ausdrücklichem vorbehalt des höchſten landesherrn und eines jeden dritten gerechtigkeit in allen puncten, auch das vom ſchuldner geſtellte unterpfand als ein gerichtliches hierdurch von amts wegen beſtätiget, jedoch mir dem beamten und den meinigen ohne nachtheil, Stryk de iure ſaluo principis.

Ob ſie auf andern fälle zu ziehen?

§. 2373. Eine gemeine beſtätigung iſt auf die darin nicht bemeldte gatungen oder fälle

nicht

nicht zu ziehen, **Mod. Piſtoris** proc. P. 2. cap. 12. n. 9. bl. 408.

§. 2374. Die beſtätigung, welche das cammergericht den unmittelbaren perſonen ertheilet, wird in form eines urthels abgefaſſet.

Das cammergericht beſtätiget in form eines urtheils.

§. 2375. Daß beym reichshofrath die contracten: als käufe, täuſche u. d. g., nicht minder die teſtamente und codicillen, das recht der erſtgeburt, die eheberedungen, familienverträge, vergleiche, ſchuldverſchreibungen ꝛc. beſtätiget werden; belehren die reichshofrathsconcluſa mit mehrern. Es müſſen aber entweder beyde theile unmittelbar ſeyn, oder doch wenigſtens einer davon.

Was beym reichs hofrath beſtätiget werde?

§. 2376. Auch ſogar wird die beſtätigung der teſtamenten entweder vom teſtirer, oder, nach deſſen ableben, von deſſen erben geſuchet, auch dieſe nebſt der handhabung darbey, nach befinden, ertheilet. Allein dieſes hat ſeinen grund in der lehenbarkeit, daß nämlich der kayſer als oberlehenherr ſeine einwilligung darin geben möge, oder es kömmt aus den alten Teutſchen rechten her, daß von unbeweglichen gütern etwas nicht anders, denn gerichtlich auf den andern gebracht werden können.

Wer die beſtätigung der teſtamenten ſuche?

Acht und achtzigſtes hauptſtück.

Von den acten.

Was acten bedeuten?

§. 2377.

DAs wort acten zeiget alles dasjenige an, was wegen eines gewiſſen rechtshandels zu papier gebracht worden. Denn das weſen der acten beſtehet in der bringung zu papier, Heeſer de actis iudic. cap. 1. n. 259. Es mag nun dieſes vom gerichtsſchreiber auf vorbringen der parteyen, oder von den parteyen ſchriftlich übergeben ſeyn. Dieweil aber in geringfügigen ſachen keine acten nöthig ſind; ſo bedarf es auch bey dieſen keines niederſchreibens, Heeſer am a. o. n. 268.

Deren eintheilungen.

§. 2378. Die acten ſind entweder der erſten oder andern inſtantz, und entweder die urſchrift, oder eine abſchrift davon: entweder öffentliche oder handacten (manualacten): eröfnete, welche die

die parteyen immer einſehen können: oder verſchloſſene, z. e. die zeugenausſage ꝛc.: und endlich bürgerliche oder peinliche, Wünſch de actis iudic. cap. 2. n. 3. u. f.

I. Die alten Teutſchen nenneten die acten gerichtshändel oder handlungen, gerichtliche acten, Heeſer de actis iudic. cap. 1. n. 149. bl. 30. Wo das protocoll von den acten unterſchieden iſt, bedeuten die acten diejenige ſchriftliche handlungen, welche die parteyen übergeben haben. Wie ſie ſonſt hieſſen? Wie ſie vom protocoll unterſchieden?

§. 2379. Die acten beſtehen auch aus ſchriften der parteyen, und deren beylagen, auch nebenanlagen. Beyde ſind urkunden, wodurch man die ſätze einer ſchrift zu beglaubigen ſucht. Der parteyen ſchriften und beylagen.

§. 2380. Wenn die parteyen mündlich handeln, muß alles in gegenwart des richters von einem verpflichteten notarius oder gerichtsſchreiber (§. 41. I.) und wo es ſachen ſtreitbare gerichtbarkeit betrift an gewöhnlicher gerichtsſtelle in gegenwart der partey fleißig niedergeſchrieben werden, Mevius P. 5. dec. 74. n. 5., Heeſer am a. o. n. 168. u. f. Derowegen heiſſen ſie öffentliche acten, L. 2. C. de cuſt. reor., und gelten ſo viel als etwas, ſo für zeugen geſchehen, wenn nämlich ſolche auf geheiß des richters vom gerichtsſchreiber geſchrieben worden, Heeſer am a. o. n. 295. Von mündlicher handlung der parteyen.

I. Wo der richter iſt, da ſind auch die acten, Wo die acten und di

urſchrift hin gehören? Mevius P. 7. dec. 179. n. 2. die urſchriften der acten gehören ins gerichte, P. 7. dec. 193. n. 3. folglich dürfen ſie den parteyen nicht abgefolget, die abſchrift aber nicht verſaget werden.

Schriften werden präſentiret und ein theil der acten. §. 2381. Was demnach in ſchriften übergeben wird, muß durch den gerichtsſchreiber oder richter präſentiret werden, dadurch wird es eine öffentliche ſchrift, und ein theil der acten, mithin iſt es dem gegner gemein: daher kan hernach ohne beyder theile einwilligung nichts darin geändert oder hinzugethan werden. Aus eben der urſache darf nichts zu den acten kommen, worüber hernach der andere theil nicht gehöret wird, Mevius P. 8. dec. 201. n. 3. Sie werden für richtig und ganz, im zweifel, gehalten, und wird denſelben geglaubet. Was darin ſtehet, muß der richter beobachten, wenn ſchon die parteyen daſſelbe nicht angezogen haben, Mevius P. 7. dec. 155.

Nach geendigter instanz hören die acten, was den proceß betrift, auf. §. 2382. Sobald die inſtanz geendiget, fallen die acten, ſoviel den proceß angehet, weg. Z. e. die klage, kriegsbefeſtigung, der eyd für gefährde. Hingegen was die ſache ſelbſt antrift, (merita cauſſae) als die zeugen auſſagen, das geſtändniß; ſo bleibt auch dieſes in der andern inſtanz, Heeſer am a. o. n. 344. u. f.

Ob bürgerliche acten §. 2383. Die acten beweiſen gegen einen drit-

ten

ten nichts. Ueber dies entſtehet die frage: ob bürgerliche acten in peinlichen fällen, und in peinlichen ſachen verführte in einem bürgerlichen proceſſe etwas erweiſen? Jngleichen: ob diejenige, welche vor einem geiſtlichen richter verhandelt, vor einem weltlichen richter etwas nutzen? Ferner: ob auf die acten im poſſeſſorio man ſich beym petitorio beziehen könne? Darauf zu wiſſen, daß die acten unter eben den perſonen und ihren erben durchgehends beweiſen, **Marburgiſche** ICti vol. 3. conſ. 21. n. 223. bl. 199. und vol. 4. conſ. 25. n. 163. bl. 421, **Wünſch** cap. 9. §. 3. Auſſer daß die bürgerliche in peinlichen fällen nicht völlig erweiſen, jedoch eine anzeigung zur folter geben, **Wünſch** am a. o. §. 4. Was die acten in poſſeſſorio in anſehung des petitorii betrift, habe ich dieſe frage allſchon oben entſchieden.

in peinlichen, geiſtliche in weltlichen ſachen u. d. g. nutzen?

§. 2284. Allermaſſen die acten eine öffentliche ſchrift ſind; ſo iſt am tage, daß kein richter auch mit bewilligung der parteyen ſolche zerreiſſen, verbrennen oder vernichten könne (circumducere). Doch mag er wohl ſolche verſiegeln und beſonders verſchlüſſen. Sollen ſie aber bey ſeite geſchaft und verbrannt werden, wird hierzu des regenten einwilligung erfordert, **Heeſer** n. 374.

Ob der richter die acten zerreiſſen könne?

Sie müſſen dem oberrichter verabfolget werden.

§. 2385. Aus eben dem grunde müſſen ſolche dem oberrichter, ohne daß an ihn appelliret werden, auf begehren, verabfolget werden, **Mevius** P. 7. dec. 185.

Wer die einſicht der acten begehren könne?

§. 2386. Was einmahl zu den acten genommen iſt, muß, als eine öffentliche ſchrift, der partey einzuſehen, verſtattet werden. Ein dritter, wenn er ſein intereſſe zeiget, kan die vorlegung der acten ebenfalls begehren, Heeſer cap. 3. n. 27., **Mevius** P. 5. dec. 304.

Wann ſolche in peinlichen ſachen ſtatt habe?

§. 2387. In peinlichen und denuntiationsſachen kan die vorlegung der acten nicht ehender geſchehen, bis der inquiſit auf die articul geantwortet, cap. 1. 2. X. vt lite non cont., Heeſer cap. 3. n. 40.

Es kan ohne wiſſen des richters nicht geſchehen.

§. 2388. Der gerichtsſchreiber kan ohne vorwiſſen des richters die acten niemanden vorlegen.

Wie das äuſſerliche an den acten einzurichten?

§. 2389. Damit die acten nicht zerſtreuet werden, ſind ſolche zu heften und die anwälde dahin anzuweiſen, daß ſie ſolche auf gewöhnliches und nicht zu kleines, noch weniger auf allzugroſſes oder durchſchlagendes papier, auch ohne daß darin ausgeſtrichen oder ſie unleſerlich geſchrieben, einreichen.

Wie wenn der andere die aufſchrift nicht geſtehet?

§. 2390. Wenn der eine theil etwas in der aufſchrift ſetzet, ſo der andere nicht eingeſtehet, thut dieſes zur ſache nichts, **Mevius** P. 4. dec.

dec. 406. Was aber die aufſchriften der nahmen der parteyen betrift, davon habe ich oben gehandelt.

§. 2391. Von der verſchickung der acten habe ich anderweit das nöthige beygebracht (§. 820. u. f.), auch erinnert, daß derjenige welcher ſolche verlanget, die verſchickungskoſten tragen müſſe, hingegen wo der richter ſolche von ſelbſten thue, dieſes auf beyder theile koſten geſchehe, (§. 834. 835.) Von verſchickung der acten.

I. In peinlichen händeln müſſen die acten an ein auswärtiges rechtscollegium verſchickt werden, geſtalt dieſes die der peinliche halßgerichtsordnung zu 57. mahlen den gerichten eingebunden hat, Harpprecht vol. nou. cons. 76. n. 76. In peinlichen fällen iſt ſolche nöthig.

§. 2392. Uebrigens iſt die art der alten Teutſchen die acten zu führen von der heutigen gantz unterſchieden. Von bürgerlichen fällen iſt eine probe des cammergerichtlichen verfahrens unter kayſer Friederichen dem III. zuſehen, beym **Müller im reichstagstheatro R. Fried. V.** vorſtell. V. cap. 29. §. 2. bl. 551., und von peinlichen kan herr C. R. **Grupe** obſ. 2. bl. 839. und f., und **Rhetmeiers Braunſchweigiſche chronic** bl. 627. nachgeſehen werden, woraus die lehre von den gerichtlichen charten füglich erläutert werden mag. Alte art der Teutſchen die acten zu führen.

Neun

Neun und achtzigſtes hauptſtück.

Vom protocoll.

§. 2393.

Was ein protocoll ſey?

DAs protocoll iſt eine ſchriftliche nachricht, welche eine hierzu beeydigte perſon auf eine rechtliche art zu papier gebracht hat. Deſſen und des gerichtsſchreibers (actuarius) urſprung ſtecket im cap. 11. X. de probat. und cap. 28. X. de teſtib.

Andere benennungen.

I. Es wird von einigen eine regiſtratur; imbreviatur; notul; matrix; original; regeſt genannt, Domin. Tuſch pract. concluſ. VI. th. bl. 419.

Bedeutung des worts protocoll.

II. Von der bedeutung dieſes griechiſchen worts protocoll, ſiehe die nov. 44. cap. 2. Was nämlich der comes largitionum auf die papiere von der zeit und dem papiermacher angemercket, Ritzershuſius im iure Iuſtin. bl. 625. n. 4., und Carl du Fresne im gloſſar. latin. bl. 499. Indeſſen iſt die heutige bedeutung des worts protocoll den alten unbenannt geweſen.

Deſſen eintheilung.

§. 2394. Solches wird entweder in gerichten, oder von einem notarien geführet. Man hat auch haupt- und nebenprotocolle.

Protocolle ſo beym cammerge-

I. Beym cammergerichte trift man verſchiedene protocolle an: als 1) der beyſitzer, darin ſie den vortrag

trag aus den acten und die entſcheidungsgründe anmercken. Was dieſer halben zu beobachten? lehren das concept der C. G. O. I. th. tit. 17. §. 7., tit. 19. §. 11., und der R. A. 1554. §. 143. 144.: 2) die protocolle der protonotarien oder notarien, darin die cammergerichtsurtheile nebſt den entſcheidungsgründen niedergeſchrieben werden, concept der C. G. O. I. th. tit. 24. §. 3., und tit. 41. §. 2.: 3) die protocolle der protonotarien, in welchen die urtheile ins reine gebracht werden, concept der C. G. O. I. th. tit. 41. §. 3.: ferner 4) die protocolle, welche die urtheile eines gantzen jahrs enthalten, C. G. O. am a. o. §. 15., 6) die actenprotocolle, Blum proc. tit. 63. §. 11. — richte gewöhnlich.

II. Der anwälde proceßnachrichten, ſo dieſe nebſt den gerichtlichen vorträgen vor ſich eintragen, werden im concept der C. G. O. I. tit. 37. §. 6. protocolle genennet. — Auch der anwälde proceßnachrichten.

§. 2395. Ein gerichtsprotocoll enthält entweder ſachen der willkührlichen oder ſtreitigen gerichtsbarkeit, und wird daſſelbe entweder gerichtlich oder auſſer gerichtlich geführet, z. e. bey anmerckung des ſo genannten präſentati, herr H. R. Kemmerich de ſecretariis, protonotariis & actuariis, §. 15. bl. 28. — Fernere eintheilung des protocolls.

§. 2396. Die gerichtliche protocolle werden von einer hierzu verpflichteten perſon niedergeſchrieben, welche bald der gerichtsſchreiber, bald der protonotarius, bald der ſtadtſchreiber, bald der ſecretar genennet wird, herr H. R. Kemmerich — Wer gerichtliche protocolle ſchreibe?

merich de ſecretariis §. 4. Dergleichen perſonen müſſen hierzu vereydet werden, wie die eydesformel im concept der C. G. O. I. th. tit. 59. und die peinliche H. G. O. art. 5. mit mehrerm beſagen. Daß er ein kayſerlicher notarius ſey, iſt weder bey bürgerlichen noch peinlichen ſachen nöthig, Stryk de iure protocolli cap. 5. n. 39.

Was dazu erfordert werde? I. Zu einem protocoll werden eigentlich folgende ſtücke erfordert: 1) daß ſolches alsbald, i. e. bey der gerichtlichen handlung, 2) auf geheiß des richters, 3) bey beſezter gerichtsbanck, 4) deutlich, ausführlich und leſerlich ohne ausſtreichen oder auskratzen, niedergeſchrieben, ſodann 5) den parteyen vorgeleſen, weiter 6(die nahmen der anweſenden gerichtsperſonen, auch 7) der nahme des gerichtsſchreibers, mit vermelden, daß er geſchworen ſey, hinzukomme, von Berger in oec. iur. L. 4. am a. o. §. 13. bl. 21. u. f.

Wie ſolche zu ſchreiben? §. 2397. Der gerichtsſchreiber (actuarius) muß das protocoll ſogleich, als der niederzuſchreibende handel vorgehet, führen, Barth diſſ. 747. §. 1. Jedoch kan die regiſtratur wegen beſchehener behändigung der ladung nachher niedergeſchrieben werden, Barth am a. o. §. 2.

Ob es von einem andern als dem gerichtsſchreiber geſchehen könne? §. 2398. Es wird auch nicht verſtattet, daß des gerichtsſchreibers ſchreiber etwas darin ſchreibe, ſondern jener muß es eigenhändig führen, Stryk am a. o. n. 41. bl. 55., Barth diſſ. 783. §. 1. Es wäre dann, daß jener franck

oder

oder abweſend wäre, welchenfalls ein anderer mit des richters bewilligung das protocoll führen darf; jedoch iſt beydes bey der regiſtratur, daß nämlich der gerichtsſchreiber verhindert ſey, und dieſer protocolliſt mit des richters bewilligung hierzu beliebet worden, zu melden, Stryk am a. o. n. 44. Alſo darf es weder einer der gerichtsbeſitzer, noch der richter auf eine andere, als nur angeregter maſſen führen.

I. In geringfügigen ſachen wird es in gewiſſer maſſe geduldet, daß der richter ſelbſt protocollire, Müller über Struvens S. I. C. exerc. 28. bl. 215., oder wo gefahr beym verzug haftet, von Berger am a. o. not. 11. *Wann der richter ſelbſt protocolliren könne?*

§. 2399. Die gewöhnliche gerichtsſtelle, wie auch die bemerckung der zeit und der nahme der anweſenden gerichtsperſonen, nicht minder der parteyen wird zu einem richtigen protocolle erfordert, herr von Leyſer ſpec. 71. med. 10. Auch darf darin nichts ausgeſtriechen werden. *Was im protocoll zu bemercken?*

I. Der mangel der nicht beſchehenen meldung der gerichtsperſonen, macht das protocoll eben nicht ungültig, von Wernher P. 6. obſ. 259. Iſt es ohne beyſeyn des richters niedergeſchrieben, macht es nur ſtarcke vermuthungen, von Wernher P. 1. obſ. 1. n. 3. *Wie wenn die gerichtsperſonen nicht gemeldet?*

II. Wo es eine handlung willkührlicher gerichtsbarkeit betrift, darf der richter nicht einmahl ſelbſt protocolliren, cap. 28. X. de teſtib., Barth diſſ. 783. §. 1., herr H. R. Kemmerich am a. o. §. 5. bl. 8.

§. 2400. Zu einem gerichtlichen protocolle muß *Inhalt des protocolls.*

muß 1) eine wahrhafte geſchichtserzehlung, 2) eine bemerckung deſſen, ſo der beklagte eingeſtanden, und 3) ſo viel vom vorbringen der parteyen enthalten seyn, daß man den ertheilten beſcheid daraus verſtehen kan, **Brunnemann** in proc. ciu. cap. 1. n. 81. bl. 38. In peinlichen ſachen aber müſſen alle worte des peinlich beklagten genau beybehalten, auch überhaupt durch lateiniſche brocken das vorbringen nicht verhuntzelt werden, weil gemeine leute die lateiniſche ſprache nicht, wohl aber ihre mutterſprache verſtehen.

Protocoll beym ſchriftlichen verfahren.

I. Beym ſchriftlichen verfahren wird das protocoll der acten alſo gehalten: Z. e. Actum Marburg den 1. mertz 1744. in gegenwart N. N. und meiner des ſecretars: z. e. in ſachen Jacob Kleins zu E. wieder Reinhard Fleiſchhauern, zu S., einen heukauf betreffend.

[1] kläger übergab ſeine klagſchrift, und bathe förderlichſt zu erkennen.

Beklagter bathe abſchrift der eingereichten klage und aufſchub auf 14. tage.

Weiſung (decret):

In ſachen Jacob Kleins zu E. entgegen Reinhard Fleiſchhauern zu S. iſt beklagtem abſchrift der klage zuerkannt, mit dem anhang, binnen 14. tagen

ſeine

ſeine nothdurft darwieder einzubringen. Marburg den 1. mertz 1744.

[2] Beklagter übergab gemüßigte bitte wegen verlängerung der anbezielten tagfart.

Kläger wiederſprach dieſem ſuchen, und bathe auf den ungehorſam zu erkennen.

Beklagter wiederhohlete ſeine vorige bitte.

Kläger verbliebe beym vorigen.

Weiſung:

In ſachen rc. rc. iſt beklagtem bis auf nechſtkommenden gerichstag aufſchub vergönnet, jedoch bey ſtrafe der ausſchlüſſung, und daß wiedrigenfalls auf deſſen ungehorſam geſprochen werden ſolle. Marburg den 14. mertz 1744.

[3] Beklagter übergab ſeine in rechten und der geſchichte begründete ſchutzreden, und bathe inhalts.

Kläger bathe deren abſchrift und friſt darauf zu handeln.

Weiſung:

In ſachen rc. rc. iſt klägern abſchrift der von beklagten eingereichten ausflüchten zuerkannt, mit dem bedeuten, die nothdurft darauf binnen 8. tagen zu verhandeln. Marburg den 21. mertz 1744. Siehe Strycken am a. o. bl. 59.

§. 2401. Soviel die notarien betrift, hat die übeſe auslegung des lezten hauptſtücks der nov. 44. es dahin gebracht, daß es nothwendiger weiſe über die von ihm verlangte händel ein protocoll führen müſſe, Vom protocoll der notarien.

müſſe, worin nothwendig zu bemercken, 1) daß er, der notarius, desfalls erſucht worden, 2) er dies protocoll ſelbſt niedergeſchrieben, 3) er daſſelbe unterſchrieben, 4) er es vorgeleſen habe, 5) die weſentliche ſtücke des inſtruments darin enthalten ſeyen, 6) der notarius ſich keiner ungewöhnlicher abkürtzungen der worte oder unbekannter züge ſich bediene, 7) nichts ausgekratztes, ausgeſtrichenes, oder darzwiſchen geſchriebenes ſich darin befinde. Wiedrigenfalls hat er der ausſtreichung und deſſen, ſo er am rande geſchrieben, unten bey der unterſchrift ausdrücklich zu erwehnen, auch muß 8) einerley dinte gebraucht werden, **Stryk** am a. d. cap. 2.

Würckung des protocolls, und wieder irrthum anzuzeigen.

§. 2402. Ein gerichtliches protocoll verdienet völligen glauben, jedoch kan derjenige, welcher etwas regiſtriren laſſen, den begangene irrthum dem gerichtsſchreiber binnen drey tagen annoch anzeigen, **Stryk** am a. d. cap. 6. n. 7. bl. 63. Wo aber jemand vorgäbe, was maſſen ſeine auſſage unrecht niedergeſchrieben worden, kan er deshalber dem gerichtsſchreiber den haupteyd zuſchieben, **von Wernher** P. 1. obſ. 12., **Barth** diſſ. 254. §. 2.

Ob es mitgetheilet;

§. 2403. Was ſowohl dem protocoll in gegenwart

genwart der parteyen einverleibet wird, als auch dasjenige, ſo z. e. bey abhörung der zeugen niedergeſchrieben wird, braucht keiner mittheilung oder eröfnung, indem ein richtig geführtes protocoll ohne ſolche beſtehen kan, **Stryk** am a. o. bl. 65. oder eröfnet werden müſſe?

I. Die protocolle der ſuperintendenten machen nur einen halben beweiß, von **Wernher** ſupplem. ad P. 2. obſ. 43. Auch müſſen dieſelbe ihre protocolle nach befinden beſchwören, eben derſelbe P. 2. obſ. 48. Protocoll der ſuperintendenten.

§. 2405. Das protocoll muß demjenigen, welcher einen vortheil von der ſache, hat, um die gebühren, eingetheilet werden, **Mevius** P. 8. dec. 404. Doch darf dieſes der gerichtsſchreiber ohne vorwiſſen des richters nicht thun. Wem das protocoll mitzutheilen?

§. 2406. Jeweilen wird, als wie bey grenzbeſichtigungen nur ein ſchmierprotocoll (imbrevialur) geführet, welches hernach ausführlicher zu papier gebracht wird, **Heeſer** de actis iudic. cap. 2. n. 13. u. f. Schmierprotocoll.

§. 2407. Derjenige, ſo ein protocoll, oder die gerichtlichen acten verfälſchet, wird ſachfällig, L. 45. §. 7. D. de iure fiſci. Strafe der verfälſchung des protocolls.

§. 2408.

Verdacht des gericht-ſchreibers.

§. 2408. Gleichwie man einen richter für verdächtig angeben darf (§. 165.); alſo mag auch dieſes in anſehung des gerichtsſchreibers geſchehen, herr H. R. **Kemmerich** am a. o. §. 11. bl. 18. u. f.

Regiſter,

welches auf die zahl der §§. gerichtet.

A.

Abſchrift eines notarii, wie weit ſie gültig 381. I.
Wie auch eines gerichts-ſchreibers 381. II.
Weñ ſie der hauptſchrift gleich gehalten werden 381. III.
Welche beglaubt zu nennen 375
Wie ihre beglaubigung am beſten geſchiehet 383. worzu ſie dienet? 382.
Wenn bloſe abſchriften glauben finden 384.
Von wem ſie nicht beglaubiget werden können 384. I.

Acten bedeutung 2377. eintheilung 2378. andere benennung 2378. I. unterſchied von protocollen 2378. I. was die acten ausmachen 2379. bis 2381. öffentliche 2380. wo ihre uhrſchrift hingehöre 2380. I. wenn ſie aufhören 2382. ihr nutzen, 2383. ob ſie der richter zerreiſen könne, 2384. ob ſie zu verabfolgen 435. 2385. vorlegung derſelben zur einſicht 2386. bis 2388. wie das äuſſerliche derſelben einzurichten 2389 2390 der teutſchen art ſie zu führen. 2392. wem ſie der richter zuzuſtellen 1193. wer ſie abfordern müſſe 1195. 1197. 1279. wann ſolches unnöthig 1195. I. wann ſie nicht abzufordern 1151. 1195. I. von wiederholter abforderung 1276. wie ſie zu verabfolgen 1201. 1202.

Abforderung der acten was ſie ſey 1716. privilegium des cammergerichts deswegen 1716. I. wie ſie die ſachen an den oberrichter bringe 1717. unterſchied 1718. 1719. 1720. ſtillſchweigende 1718. uneigendliche 1719. was dazu erfordert wird 1721. ſtreit deswegen 172. I. ob ſie bey gemeinſchaft gerichten geſchehen könne 1722. worauf bey zween gleichen oberrichtern zu ſehen 1723. wann ſie keine ſtatt hab 1724. 1732. 1735. urſachen derſelben 1726. 1729. I. II. friſt anſetzung 1727. grund 1730. I. darf niemand krancken 1711. iſt verhaſt 1733. verboten 1734. wie ſie zu ſuchen 1736. was dabey in acht zu nehmen 1737. 1738. verfahren dabey 1739. bis 1742.

Ablöſung derſelben 1203. 1275. I. deren ergäntzung 1205. wegen deren mangel 1205. wenn die acten erſter inſtantz zu übergeben 1282.

Beſichtigung der acten was ſie ſey 958. was dazu gehöre 959. wo ſie ſtatt finden kan 960. I. wem ſie nicht zu ſtatten kömmt 968. wenn ſie einzuwenden 961. wo ſie nicht zugelaſſen

890. ihr endzweck 962. ob ein verfahren darüber nöthig 964. ob ſie hilfsvollſtreckung hindere 969. kan nicht wiederhohlt werden 983. ob ſie wieder ſchiedsrichterlichen ausſpruch ſtatt habe 1005. I.

Beſichtigung bey dem cammergericht 984. ob ſie die hülfsvollſtreckung hindert 985. I. wer die beſichtiger ſind 986. 987. und wie ſie beſchaffen ſeyn ſollen 986. was vor ſachen der beſichtigung unterworfen 988. 989. in welcher zeit ſie anzuſtellen 991. wie dabey verfahren wird 992. und die formalien zu beobachten ſind 993. was der gegner dabey thut 994. wer darüber zu erkennen 995. ferneres verfahren 996. bis 999. ob weitere beſichtigung ſtatt habe 1000.

Acten inrotulation was darzu gelegenheit gegeben 765. was inrotuliren heiſe 765. I. beſchreibung 766. wann ſie vor richtig gehalten wird 827. wie das protocoll darüber abzufaſſen 767. iſt nützlich 769.

Deren verſchickung 820. 2391. I. hemmet die rechtskraft 947. was dieſe iſt 821. deren urſprung 9631. in welchen ſachen ſie zu verſchicken 822. auf weſſen anſuchen 823. in was vor fällen ſie zu verſchicken 829. 825. 826. was darauf erfolgt 828. wie ſie geſchiehet 829. wohin ſie zu ſchicken 830. 963. wohl drey örter 831. müſſen vollſtändig ſeyn 833. wer die unkoſten zu tragen 834. 835. dürffen nicht entſieglet werden 839. wenn ſie zugelaſſen 960. wann ſie abgeſchlagen worden 965. wenn auf verſchickung der acten nicht zu dringen 966. wenn ſie nicht verlangt wird 967. ob ſie wiederholt werden kan. 968.

Advocat, was er ſey? 68. wie er die proceſſe zu führen 69. und ſich ſonſt zu verhalten habe 70. 71. beſondere freyheiten 72. deren einſchränkung 72. I. u. f. wenn er geſtraft werden kan 999. ob er vor andere appelliren könne? 1119. wenn er von amts wegen beſtellt wird 2350.

Anwald, ob er den eyd leiſten könne 508. I. ob er den zeugeneyd erlaſſen könne 364. wie auch den hauptеyd 539. ob ihm der eyd zugeſchoben werden könne 474. III. ob ſein geſtändniß ſchädlich 653. II. wenn er ein beſondere vollmacht nöthig oder nicht 276. II. 545. I. 759. II. 848. 1512. 1765. 2144. 2296. ob er den ſchluß widerrufen könne 760. I. wird wegen unanſtändiger ſchreibart 786. und zankſucht beſtraft 1594. und wie 787. 789. 790. ob er deshalben zu vernehmen 788. wo er zu beſtrafen

ſtrafen 791. wird vertheilt 804. ermäſigung ſeiner belohnung 886. muthwillige koſten werden ihn nicht erſetzt 888. I. wie ihr verdienſt anzuſetzen 1590. I. wenn die nichtigkeitsbeſchwerde wider ihn ſtatt findet 1070. ob er für andere appelliren könne 1119. und beſondere gewalt dazu brauche 1119. II. ob er verluſtgelder zu hinterlegen ſchuldig 1255. ob er der appellation anhangen könne 1308. was er in der appellationsinſtantz zu beobachten 1512. muß die erben in der vollmacht anzeigen 2262. 2263. wenn er neue vollmacht beyzubringen 2264.

Anzeigung, was ſie iſt 663.

Appellant, wenn er die völlige appellationsproceſſe erhält 1511. was ihn bey abſchlagung der appellationsproceſſe noch übrig bleibt 1510. kan beſſern und neuen beweis führen 1525. wenn er in die koſten zu vertheilen 1580. I.

Appellat, wenn er ungehorſams beſchuldiget wird 1513. was dieſer würcke 1552. was er zu thun habe 1514. deſſen ausflüchte 1515. bis 1517. worauf er ſeine bitte zu richten 1519. 1520. wenn er in die unkoſten zu vertheilen 1585. 1586.

Appellation, ob ſie in die reviſion verwandelt werden könne 983. ob durch ſie das ermeſſen eines redlichen mannes zu ſuchen 1009. was ſie vor ein urthel voraus ſetzt 1050.

Der teutſchen 1095. wohin ſie gehe 1100. I.

Römiſche, 1096. deren urſprung 1097. von welchem urthel appellirt werden könne 1098. 1120. wohin ſie gegangen 1100. ob die nächſte obrigkeit vorbey zu gehen 1100. II. 1124. 1125. 1126. 1127. wohin ſie zu Rom gegangen 1101. I. II. III. in den provinzien 1102. wenn ein irrthum wegen der obrigkeit vorgegangen 1103. was ſie ſey 1104. kan niemand verſagt werden 1104. I. ob ſie ein landesherr einſchränken könne 1104. II. würckung in anſehung des unterrichters 1104. 1105. zween begriffe davon daſ. der beyurthel 1106. nebenpuncten 1107. ausnahme 1108. der proceſſe 1109. des neuen beweiſes 1112. der appellationsinſtanz 1502. ob ſie die unterſchrift des ſachwalters ſchreiber ungültig mache 1119. I. beſchwerden und gründe ſind anzuführen 1121. 1134. welche unnütze 1122. II. ihr geſuch 1122. I. wohin ſie zu richten 1123. 1128. woher die berufung der ſtädte an andere rühre 1123. I. ob ſie von beyurtheln zugelaſſen 1129. 1130. 1433. unterſchied von end- und beyurtheln 1129. 1130. wegen der nothfriſt 1131. wegen an-

führung der beſchwerde 1134. des unterrichters verfahren 1135. wegen neuen beweiſes 1136. und ſumariſchen verfahrens 1137. iſt willkührlich 1138. wo ſie herflieſe 1139. wodurch ſie eingeſchrenkt worden 1171. was die einwendung der appellation ſey 1173. wenn ſie erhoben werden müſſe 1174. wenn ſie nicht ſtatt habe 1181. 1182. 1571. 1885 wie ſie ſtehenden fuſes zu beſcheinigen 1189. deren einführung 1212. 1213. 1277. beym reichshofrath 1214. 1278. am cammergerichte 1215. wie muthwilligen appelliren vorzubeugen 1217. wer darüber ſprechen 1569. und ſie zum andernmale annehmen könne 1570.

Allgemeine appellation, 1154. ihr nutzen 1155.

Auſſergerichtliche, 1143. gattungen derſelben 1143. I. an wen ſie ergeht daſ. übereinſtimmung mit der gerichtlichen 1144. wie ſie informalien davon unterſchieden 1145. materialien 1146. fernerer unterſchied 1147. wegen eingriffe 1147. wenn von einen richter als eine partey appellirt wird 1148. ob inhibition nöthig 1149.

Bedingliche und auf den fall 1151. wenn das ſuchen abgeſchlagen 1152. und demſelben willfahrt wird 1153.

Begründete, oder unbegründete 1150.

Beſondere, 1154. ihr nutzen 1155.

Eigene 1156. deren anhangung 1157.

Gemeine 1156. deren anhangung 1157.

Gemeinſchaftliche, was ſie ſey 1294. eintheilung derſelben 1295. wegen der ſtreitgenoſſen 1296. was dazu erfordert werde 1297. I. wegen eines dritten vom todes urthel 1331. in anſehung der appellaten 1298. wenn ſie nicht, und wenn ſie gemein 1299. 1300. cautel 1200. I.

Gerichtliche, was ſie ſey 1142.

Mündliche, 1240. 1132. wie ſie erhoben werden könne 1187 ob ſie den unterrichter bekannt zu machen 1188.

Schriftliche; 1141. warum ſie nöthig 1133.

Anhang, der appellation, wird beſchrieben 1301. I. geſchieht mündlich oder ſchriftlich 1302. wie ſie anzuzeigen 1303. ob ſie an die nothfriſt gebunden 1304. und einer beſondern rechtfertigung brauche 1305. ob ſie ſtreitgenoſſen erlaubt 1306. wie auch dem anwald 1308. beſchaffenheit der beſchwerden 1307. ob ſie beſtehe, wenn wegen irrthum appellirt iſt 1309. oder der appellant geſtorben 1310. ob ein dritter anhangen

hangen könne 1319. wer nicht anhangen könne 1311. 1312. würkung 1313. bis 1316. unterſchied von der intervention 1318.

Begebung der appellation, 1601. wird beſchrieben 1602. eintheilung 1603. wer der berufung entſagen könne 1604. I. wie lange ſie ſtatt habe 1605. wann nicht mehr 1606. ob des ſtreitgenoſſens ſchädlich 1607. in peinlichen ſachen 1608. ausdrükliche 1609. cautelen dabey 1609. wenn ſie ſtillſchweigend geſchiehet 1610. durch ſtöhrung des beſitzes 1611. durch getroffenen vergleich 1612. unterlaſſung der formalien 1613. iſt nicht auf andere mittel zu ziehen 1614. ob wegen des geſuchs der herſtellung 1614. I. II. wie im zweifel 1614. III. hindert die eingriffe nicht 1615. wie bey einräumung der beſchwerden 1618. 1619. 1620. ob dieſe rathſam 1621.

Appellationsbericht, was er ſey 1191. wie darum zu bitten 1192. und wann, daſ. wenn er einzuſenden 1193. 1194. iſt ehrenhaftig 1206. widerlegend 1208. wie er abzufaſſen 1208. zeugnisbericht 1210. I. auf weſſen koſten er gefertiget wird 1211.

Erlöſchung der appellation, was ſie ſey 1271. wenn ſie erloſchen 1192. 1195. 1198. 1203. 1218. 1263. 1273. II. u. f. 1577. ob was davon entſchuldige 1271. I. erſte art 1273 II. andere art 1274. dritte art 1275. wegen wiederholter forderung der acten 1276. einführung der berufung 1277. behändigung der proceſſe 1281. einreichung der acten erſter inſtantz 1282. ablegung des eyds 1283. verſäumung der nothfriſten 1284. fernere arten 1285. wegen ungehorſams 1286. wer über deren verſäumung zu erkennen 1288. verfahren darüber 1288. I. würkung der erlöſchung 1290. bis 1293. wenn nicht darauf zu erkennen 1550. II.

Das feyerliche der appellation 1221. u. f. formalien 1221. worinne ſie beſtehen 1272. erinnerung dabey 1222. wegen der ſtände und reichsgerichte 1223. müſſen genau beobachtet werden 1238. wer darüber zu erkennen 1238. wer ſie zu beobachten 1239. vor wem 1240. ob ſie durch etwas gleichgültiges zu bewürken 1264. feyerliche in Brandenburgiſchen 1265. Culmbachiſchen und Onoltzbachiſchen 1265. I. Hanauiſchen 1269. in Heſſen 1267. I. Hollſteiniſchen 1268. Lüttich, Münſter, Wolffenbüttel, Würtzburgiſchen 1266. Reuſiſchen und einigen reichsſtädten 1270. wie es im zweifel damit zu halten 1289.

Appellationsinſtanz, von dem ver-

verfahren in derſelben 1502. u. f.

Appellationslibell, was dazu gehört 1503. ſie ferner klage.

Verwerfung und zulaſſung der appellation 1332. u. f. ſtrafe wenn ſie verhindert wird 1332. darf nicht verwandelt werden 1333. wann ſie nicht ſtatt habe 960. 1334. wegen eines gnadenbriefs 1335. wie wenn nach angehängter ſache, ſolcher erſt erhalten worden 1335.I. ob ſie von churfürſten an die reichsgerichte zugelaſſen 1336. 1337. von Augsburg 1360. von Brandenburgiſchen landen 1338. Braunſchweigiſchen 1338.II. Braunſchweig-Wolffenbüttel 1346. Bremen 1361. churſächſiſchen 1338.I. Cölln 1361. ertzherzogen von Oeſterreich 1339. Frankfurt an Mayn 1362. Hamburg 1363. Hanau 1356. Herzogen zu Sachſen 1344. ſchriften davon 1344.I. Heſſen-Caſſel und Darmſtatt 1348. Hollſtein-ſchleswig 1349. Jülich und Bergen 1347. Kempten 1364. Lübeck 1365. dem ſtifft Lüttich 1340. marggrafen zu Brandenburg 1345.I. Mecklenburg 1350. Münſter 1341. Naumburg 1343. Nürnberg 1366. von officialaten 1372. Oldenburg 1357. Oſtfriesland 1351. Pinneberg 1349. pfaltzgrafen bey Rhein 1352. vor und hinter Pommern 1353. Ranzau 1358. Reus 1359. Schwarzburg 1355. Trient 1342. Weiſſenfels wegen Querfurt 1344. II. Würtenberg 1354. Würtzburg 1343. ob von untergerichten der ſtände zu appelliren 1373. zu Berlin 1374. Braunſchweig 1389 Caſſel 1382 Churpfaltz 2375 Cölln 1375 Darmſtadt 1383. Halberſtadt 1390. Hamburg 1390. Heſſiſchen hofgericht 1380. Jülich 1390. Märkiſchen landen 1385. Mayntz 1376. Marburger regierung 1381. Sachſen 1375. Eiſenach 1379. Gotha 1378. Stollberg 1386. Stralſund 1388. Schaumburg 1384. Pommern 1387. Solms 1390 Trier 1375. Wernigerode 1385. Weimar 1379. Wiſmar 1373. Würtenberg 1390. Zweybrücken 1390.

Appellationsſumme, 1059.I. der ſtände 1370. 1371. wornach ſie zu rechnen 1391.I. worauf dabey zu ſehen 1392. zuſammenrechnung verſchiedener ſummen 1393. wenn ſie ſtatt hat 1394 einklagung eines ſtücks der forderung 1395. ob die appellation in ſachen, die keinen gewiſſen werth haben, zugelaſſen 1397. in ſchmähſachen 1398. wenn wegen einer ſache fiſcaliſch geklagt worden 1399. und andern mehr 1400. ingl. in peinlichenſachen 1402. an wen ſie gerichtet werden könne 1402.I. in welchē fällen ſie weiter ſtatt hat 1402.II. ob in ehe-

ſachen

ſachen 1403. 1428. wegen vorſtand der widerklage und unkoſten 1404. wenn das weitere appelliren verbotten 1405. I. in gebottſachen 1406. ſtudentenhändeln 1407. über die erlöſchung 1408. vom jüngſten beſitz 1409. in ſachen die keinen verzug leiden 1410. in bauſachen 1410. I. ob von der ladung 1411. von der hülfsvollſtreckung 1412. von der ſubhaſtation 1413. wenn man ſich der berufung begeben 1414. wider die hülffe einer erkannten urkunden 1415. mehrere fälle da die berufung nicht ſtatt hat 1416. in wie ferne ſie von abſchwörung der eyde erlaubt 1417. bis 1423. ob ſie wegen ungehorſams ſtatt hat 1424. und des geſtändniſſes 1425. in geiſtlichen ſachen 1427. beantwortung eines zweifels 1427. I. zehend und ſteuerſachen 1429 wechſelſachen 1430. geringfügigen 1431. und nahrungsſachen 1432. ob von einen gemiſchten beyurthel 1433. 1434 exempel davon 1434. I. erforderniſſe dazu 1434. II. ob von policey und zunfftſachen 1435. wiederholter beſchwerde 1436. erklärung eines urthels 1437. von was vor ſachen mehr keine berufung zuläßlich 1438. wenn der nächſte richter übergangen 1439. wegen üblen verfahrens 1440. wird erklärt 1440. II. ob zwo gleiche ſachen, zwo berufungen erfordern 1441. wer über die zuläſſigkeit erkennet 1442.

Appelliren, ob wegen der friſten appellirt werden könne? 143. ob von ſchiedsrichtern 1003. I. 1004. 1005. ob nach beliebter wiederherſtellung zu appelliren 1051. 1052. wider was vor urthel 1098. 1129. 1131. 1132 1142. 1158. in welchen ſachen 1099. wer appelliren könne 1114. 1115. 1116. u. f. ob einer für den andern 1118. I. II. 1119. ob der richter übergangen werden könne 1124. bis 1127. ob von ſtadtgerichten an den rath 1124. I. wenn des richters gerichtbarkeit ſtrittig 1125. wie erbarmungswürdige perſonen 1126. arme 1127. I. von wem man nicht appelliren könne 1128. ob mit lebendiger ſtimme 1132. ſchriftlich 1133. an wen in peinlichen ſachen zu appelliren 1402. I. mittel des muthwilligen appellirens I. 1595.

Armenrecht 1341. u. f. wer für arm gehalten wird 2341. I. II. worauf es heut zu tage ankömmt 2342. I. worinn es beſtehe 2343. wer die koſten hergeben müſſe 2344. I. II. wie es zu ſuchen 2345. und zu beſcheinigen 2345. wenn der eyd erfordert wird 2347. bis 2349. wenn es verſtattet wird 2350. I. II. vorzüge 2351. 2352. ob der erſte richter vorbey zu gehen

hen 2353. ob das auf die erben gehe 2354. wo der vergleich geſchehen müſſe 2355. ob der arme zahlen müſſe 2356. wenn er geſtraft werde 2357.

Arreſt, bedeutung des worts 1901. arreſtant und arreſtat 1901. I. wo er begründet 1911. wird eingetheilt 1912. 1915. gerichtlicher überhaupt 1913. beynahmen 1913. I. worauf er geht 1914. perſönlicher wegen verbrechen 1915. wegen ſchulden 1915. der ſachen 1916 ob ihn ein dritter anzunehmen 1917. unterſcheid des gemeinen und ſächſiſchen 1918. I. auf was bey der ſuchung zu ſehen 1919. wie damit umzugehen 1920. wann dazu zu ſchreiten 1920. urſachen deſſelben 1921. 1922. welche perſonen nicht leicht zu verkümmern 1922. I. welche davon befreyt. befreyte ſachen 1924. wann er verhängt werden könne 1925. bis 1927. wann der arreſtat arm 1925. I. wie das ſuchen einzurichten 1925. II. wer verkümmert werden könne 1929. wie er zu verkündigen 1931. kraft derſelben 1931. I. rechtstag wird angeſetzt 1932. ſuchen des arreſtaten um erledigung des arreſtes 1934. erbietung zur ſicherheit 1935. I. hinderniſſe 1935. II. wehrenden arreſts kan nichts geſchehn 1938. wenn mehrere arreſt ſuchen 1939. arreſt bey reichsgerichten 1940. nach teutſchen rechten 1941. was er hindert 1942. ſchranken der arreſte 1942. wenn er abgeſchlagen wird 1944. grund des arreſts 1945. des gebots ohne anhang 1945. wenn auf die ſatzung nicht zu klagen 1946. welche nicht hieher gehören 1947. beſchwerde der unmittelbaren 1948. I. wer hierbey beklagter 1949. was zu beobachten 1951. 1955. arreſt eines reiſenden 1958. wie weit einer ohne vorſtand des arreſts zu entlaſſen 2170.

Artickel, beweisartickel, was ſie ſind 286. weſentliche ſtücke derſelben 287. bis 290. 292. welche unzuläßlich ſind. 291. welche zugelaſſen werden 291. I. formular davon 291. II. einrichtung. 293. was bey ihrer übergabe zu bitten 294. eliſivartikel, wer ſie verfertiget. 714. mittheilung der beweisartickel 1531. zuläßigkeit derſelben. 1535. ſind kein geſtändniß. 1536.

Auflagen, ob ſie rechtskräftig werden. 803.

Aufſchub, was er ſey? 137.

Augenſchein, deſſen einnehmung wird beſchrieben. 606. wenn er verordnet werde. 607. auf jemands anſuchen. 608. vom richter 609. wo er ſtatt habe? 610. exempel davon 610. I. wenn er ſtatt habe 611. I. wer dazu vorzuladen 612. von wem er geſchiehet? 613.

613. was der commiſſarius dabey zu thun 614. I. 615. was vor perſonen dazu genommen werden 615. 616. I. wenn abriſſe nöthig 616. I. auf weſſen koſten er geſchiehet 620. 621. 622. verfahren darüber 623. 624. was darauf erfolgt 625.

Aureus, wieviel 50. aurei betragen 2341. I.

Ausflüchte, welche die hülffe behindern, ſind nicht alle unzuläßig 1901. welche zuläßig 1902. bis 1906. wenn ſie vorzuſchützen 1907. wie ſie zu erweiſen 1907. wer darüber erkenne 1908. I. II. III. des vergleichs ob ſie den rechnungsverſtoß hindern 635. II. der falſchheit ihre dauer 1094. des appellaten 1515. wenn neue zuläßig 1573. ſiehe auch ſchutzreden des arreſtaten 1933.

Auspfändung, was ſie ſey 1773.

Ausſetzung, was ſie iſt 1793. I. wenn ſie ſich ereignet. daſ.

Austräge, ob das ermeſſen eines redlichen mannes vor ſie gehöre 1008.

B.

Bedencken, rechtliches, ob es dem beſchluß der ſache ſchade? 761.

Beförderungsbriefe, wo ſie ſtatt finden 1702. ob ſie vom reichshofrath ans cammergericht zu erlaſſen 1704.

Beklagter, was er ſey? 34. ſiehe partheyen was er bey entſtehung der güte zu thun habe 158. wenn er kläger wird? 209. wie er ſeine bitte im ſchriftwechſel über die ſchutzreden, beym ordentlichen proceſſe, einzurichten 214. wenn er den beweis führen müſſe 246. 247. ob er urkunden herauszugeben ſchuldig? 426. und was vor welche 427. 428. fälle, da er dazu verbunden 429. 430. 431. 432. wie nach der gewiſſensvertretung für ihn geſprochen werde 548. ſtrafe, wenn er ſich zu ſchwören weigert 530. ob ihm der erfüllungseyd auferlegt werden könne? 556. II. hat die vermuthung für ſich 674. kommt der beweis zum ewigen gedächtniß zu 677. I. ſein vorzug vor dem kläger hierbey 684. I. wenn er dieſen nicht habe 685. ob und wie er die zeugenausſage zu eröfnen bittet 695. führet den gegenbeweis 704. ob ihm dieſer allzeit offen ſtehe. 709. I. kan des klägers zeugen brauchen 721. wenn die nichtigkeitsbeſchwerde wieder ihn anzuſtellen 1069. ob er die ausgepfändeten ſachen vertauſchen könne 1782. ob er wieder beſtellung eines ſequeſters ſprechen könne 1797. II. kan dem kläger ſeine ſchulden anbieten 1809. ob er ſich zum ſtreit darſtellen dürfe 2116. was er bey nennung des urhebers zu thun 2117. ob er mehr als eine wiederklage anſtellen könne 2283. kan klägern beſonders belangen 2294.

Beſcheid, was er ſey 844. wegen des beweiſes 255.
Beſchlus der ſache, wird beſchrieben 752. wann und worüber er geſchiht 752. I. wie er geſchieht ohne bedingung 753. mit bedingung 754. überhaupt 756. oder beſonders 757. wahrhaftig. 758. ertichtet 758. ſchriftlich 759. mündlich 759. iſt eine gattung des verzichts 759. II. erfolg des ſchluſſes 760. I. II. in welchen fällen er nicht ſchadet 761. und wenn? 762. iſt kein weſentl. ſtück des proceſſes 763. ob ihn der richter annehmen köñe 764.
Beſchwerde, über verſagtes recht 1687. u. f. 1690. hiſtorie derſelben 1687. an wen ſie gehet 1692. was dazu erfordert werde 1694. prüfung, ob ſie mit grund anzuſtellen 1703. wo ſie nicht ſtatt hat 1703. beſchwerde über parteyiſches verfahren 1709. ſiehe ferner recht.
Beſitzer; was nennung des urhebers ſey 2113. wo ſie ſtatt habe 2114. I. wer ihn nennen könne 2114. II. wann ſie geſchehen muß 2115. und wo 2118. ob eine neue klage nöthig 2120. wie bey des benannten ungehorſam zu verfahren 2121 2122. ob ſie bey jeden dinglichen rechte ſtatt habe 2123. I. wovon ſie befreyt 2125.
Beſſerung, was dazu gehört 2021
Beſtätigung, gerichtliche, was ſie ſey 2360. welche bey den römern bekannt geweſen 2360. grund derſelben bey den teutſchen 2361. eintheilung, 2362. 2363. in gemeiner form 2363. ob ein neues recht daraus erwachſe 2364. was ſie nicht aufhebt 2365. und würcke 2365. I. behält eines jeden recht 2366. I. 2367. mit unterſuchung der ſache 2368. womit ſie bewieſen wird 2369. was vor ſachen ſie betrift 2370. von welchen richter ſie geſchehen müſſe 2371. I. II. in welchen ſachen ſie ertheilt werde 2372. ob ein beamter wegen lehengüter beſtätigen könne 2372. I. II. ob ſie auf andere fälle zu ziehen 2373. wie das cammergericht beſtätiget 2374 was der reichshofrath 2375. wer die beſtätigung der teſtamenten ſuche 2376.
Beweis, ſeine erklärung 235. nothwendigkeit 234. wenn er anzutreten 236. wann er regelmäſſig, daſ. und nicht regelmäſſig 236. I. iſt künſtlich oder nicht 237. ordentlich, oder in ermangelung eines andern 238. ſein unterſchied von der beſcheinigung 239. u. I. vollſtändig 240. und nicht vollſtändig daſ. verſchiedene ſtufen des unvollſtändigen beweiſes 241. exempel davon 241. I. nutzen dieſes unterſchieds 141. II. iſt feyerlich oder nicht 242. wahrhaftig oder erdichtet 243. wer ihn führen müſſe 244. 245. u. f. wer verneint, beweiſt nicht 248. ausnahme davon 248.

IV. unterſchied der verneinung 248. II. ob verneinende ſchutzreden zu beweiſen? 248. III. andere meinung hiervon 248. IV. was zu erweiſen 250. und nicht zu erweiſen 251. 252. ob rechte? 251. I. und kundbare ſachen zu erweiſen? 253. wo er zuführen 254. muß vom richter durch beſcheid erkannt werden 255. u. I. hat ſeine nothfriſt 256. ſiehe ferner friſt hat noch in der appellationsinſtantz ſtatt 1524. auch neuer 1528. 1573. 1574. 1575. wenn der beweis erloſchen iſt 267. wie lange er zugelaſſen 279. wenn neuer beweis erlaubt 1112. arten des beweiſes 281. lebendiger und toder beweis 281. I. mißbrauch dieſer rechtswohlthat 1113.

Beweis durch zeugen, wird erklärt 283. u. f. worauf es dabey ankomme? 284. was ein beweisführer zu beobachten habe? 285. 296. u. I. 297. 298. 299. wie er wegen ſtrittiger örter zu führen 617. I. II. was der, wider den der beweis geführet in acht zu nehmen 302. bis V. für wen ingleichen beweiſe zu ſprechen 354. worauf beym widerſpruch der zeugen und urkunden am meiſten zu ſehen 355. 356. ob er nach eröfnung der gezeugniſſe nach zugelaſſen werde 728. fälle, da er noch zugelaſſen werde 729. bis 742. verfahren über beweis 743.

Beweis durch den augenſchein, 606. u. f. wann er zu führen 611. was darauf erfolgt 625.

Beweis durch eyd, in welchen fällen er geführet werde 456. worinne er beſtehe 461. deſſen arten 471. ob ſich darauf anzulaſſen 468. wie es geſchehen könne 469. 470. iſt mit andern beweiſen zugleich nicht erlaubt 485. ausnahme davon 486. 487. den niemand zu verhüten 541. I.

Durch den reinigungseyd 571 u. f. ob er nach abgelegten reinigungseyd noch erlaubt werde 586.

Beweis der gewiſſens vertretung 542. u. f. ihr gebrauch 543. I. wie er geſchehe 544. 545. ob der gegenbeweis dabey zuzulaſſen 547. was geſchiehet, wann nicht erwieſen 550.

Beweis in rechnungsſachen 633. was er ſey 634. wo ier ſtatt habe 635. und wie lange 635. III. wenn ein neuer zugelaſſen 637. wie er geführt werde 638. u. f.

Beweis durch ſchätzer und kunſterfahrne, wird beſchrieben 626. exempel 626. I. was darzu erfordert werde 627. wie er geſchiehet 630. I. folge darauf 632. wenn er noch zugelaſſen 734.

Beweis durch vermuthungen 658. u. f. hindert die hülfsvollſtreckung 665. wer zu dieſem

ſem beweis nicht anzuhalten, daſ. was die vermuthung vor ein beweis 665. III. von unvollſtändigen beweis 555. u. f. ob er nach abgeſchwornen erfüllungseyde noch ſtatt habe 566.

Beweis durch urkunden 372. u. f. wie er geſchiehet 380. ob artikel darzu nöthig 380. I. wenn er mangelhaft 385. wie lange er zugelaſſen 389. u. I. 390. 1542. deſſen vorzüge 455. ob bey den beweis zum ewigen gedächtniß zugelaſſen 682. 683. und auch nach neuen gefundenen urkunden 739.

Auſerordentlicher beweis zum ewigen gedächtniß 676 wann er ſtatt habe 677. III. 689. bis 683. 734. und wo 686. 687. I. II wem er zukomme 677. I. wo er gegründet 677. II. wie er geführet werde 678. ob eine unterſuchung nöthig daſ. unterſcheid von ordentlichen beweis 681 ob er bey dem beweis durch urkunden ſtatt habe 682. wird damit verfahren werde 688. wie weit er gelte 700.

Gegenbeweis was er ſey 701. eintheilung 702. vergleichung mit dem beweiſe 703. einſchränckung 703. I. wer ihn führet 704. 705. wo er ſtatt habe 706. 1718. wo nicht 707. I. wie lange 711. 713. I. II was im zweifel zu thun 712. I. was ihrentwegen nach den römiſchen rechten verordnet 709. was nach dem reichsabſchied 710. der termin kan aufgeſchoben werden 711. formular 714. I. wann die friſt anfängt 718. gegenbeweis wieder den gegenbeweis 719. wer ihn führen kan 719. in wie ferne er zu führen 720. iſt in der zweyten inſtanz noch zugelaſſen 722. wen̄ er unnöthig 723 einſchränckung 724 ob er nach eröfnung der gezeugniße noch verſtattet werde 732.

Beweis durch des gegentheils geſtändnis, wofür er gehalten wird 647.

Beyſitzer, was er ſey? 40.

Bittſchrift, um wiederherſtellung in vorigen ſtand 1046. antwort darauf 1047. wie ſie bey der appellationsklage abzufaſſen 1505. beylagen dazu 1506. auf die ſatzung vom arreſt 1959.

Bücher, ob die öffentliche bücher heraus zu geben? 438.

Bürge, wie er beſchaffen ſeyn muß 2128. I. wieviel in peinlichen ſachen anzunehmen 2128. welche zuläßig 2138. wenn er ſich der rechtswohlthaten nicht zu erfreuen 2176.

C.

Commiſſarius, was er ſey 2302. 2104. urſprung derſelben 2302 I. Abſtam̄ung 2302. II. unterſchied der römiſchen und teutſchen 2302. III. ob des pabſts lehre davon gegründet 2302. IV. wer dazu ernennt werden könne 2307. ob mehrere zu beſtellen

ſtellen 2307. commiſſoriale 2308. von amts wegen 2311. auf begehren der parteyen 2312. erkennung über eines verdacht 2314. ſeine macht 2316. was er vornehmen könne 2317. wornach er ſich zu richten 2318. kan ihm vorgeſchrieben werden 2318. I. bekantmachung ſeiner commiſſion 2319. wenn er ſprechen und urthel vollziehen könne 2321. wohin von ihm die appellation geht 2322. I. ladet unmittelbar 2324. I. was zum commiſſarien erfordert werde 2325. wenn er inne halten muß 2328. der reichsgerichte, ob ſie unmittelbar laden können 2332. welche und ob ſie ſubdelegiren können 2337. I. welche ſubdelegirte heiſſen 2338. was er bey einnehmung des augenſcheins zu thun 614. kan keinen leiblichen beweis vornehmen 619. ob er abſchriften beglaubigen könne 384. I. was er beym augenſchein zu beobachten 614. I. 615. ob nichtigkeiten für ihn zu bringen 1085. an wen von ihm zu appelliren 1101. I. II. 1124. I.

Commiſſion, was ſie ſey 2303. wie ſie geſucht werde 2305. vorſtellung zur ablehnung 2306. deren eröffnung 2309. verfahren 2310. wer die aufſicht führt 2313. ob man ſie ablehnen könne 2315. was ſie aufhebt 2320.

Commiſſion in peinlichen fällen 2322. I. wie ſie ſich endiget 2326. 2327. wenn ſie nicht ſtatt hat 2326. I.

Commiſſionen beym cammergericht 2329. werden eingetheilt 2330. 2331. beym reichshofrath 2333. drey gattungen derſelben 2333. I. wenn ſie aufgetragen werden 2334. in lehensſachen 2334. I. wie ſie der kayſer beſtelle 2335. von welcher religion 2335. I. von zuſammenhaltung der protocolle und diäten 2336. wenn ſie einer ſtadt oder collegio aufgetragen wird 2337. von welcher zeit ſie anfängt 2339. wie die vollſtreckung geſchehen müſſe 2340.

D.

Decret, wenn es wie ein endurthel 1553. II. wenn davon appellirt 1571.

Defenſor, was er ſey? 67. wer dieſen nahmen führe? 67. I.

Denuntiant, wer er ſey? 2095. was er zu beſorgen 2103. bleibt im rechtsſtreit 2103. trägt ſeines theils koſten 2104. wie er ſich wegen der koſten zu erholen 2110.

Denuntiat, wer er ſey? 2095. I. was er bey der kriegsankündigung zu beobachten 2105. I. wenn er nicht gehöret wird 2111.

E.

Eigenthum, des bauern in Lüneburgiſchen 2022.

Eingrif, was er ſey, 1465. was kein eingrif iſt 1453 wer ihn thue 1466. weitere benennung in anſehung des richters 1467. oder der parteyen 1468. iſt eine entſetzung 1469. eingrif des richters 1470. des appellanten 1471. wie er beſtraft werde? 1472. 1473. 1482. wem die ſtrafe zufällt 1483. des appellaten 1474. wie verhaſt ſie ſind 1475. was ihrentwegen zu beſcheinigen 1476. wenn die beſcheinigung nöthig 1480. wenn er vor oder nach den verbott geſchehen 1477. I. wie dagegen zuverfahren 1478. I. wenn er auf weitere ausführung beruht 1479. mehrere wege 1481. ob der gegner darüber zu hören 1486. 1487. ob der richter 1490. wird gleich abgethan 1491. Wie wenn die gerichtbarkeit ſtreitig 1492. fälle da keine vorhanden 1493. 1494.

Einlager, was es ſey. 1960. benennung 1960. I. wo es gewöhnlich geweſen 1961. iſt ein lehn daraus entſtanden 1961. I. wo darauf geſprochen worden 1962.

Abſchaffung, 1963. 1964. wo es beybehalten worden 1965. worte der ſchuldverſchreibung 1966.

Einrede, nicht verſuchter güte, woher ſie entſtehet. 156. I. einreden wider die zeugen 302. I. bis V. 748. der erloſchenen berufung, wenn ſie vorzuſchützen 1516.

Einſetzung, geſchieht nach den unterſchied der klage 1792. wird beſchrieben: 1793. in dinglichen klagen 1793. in perſönlichen 1794. ob ſie die Römiſche 1795. nach Päbſtlichen 1796. oder Teutſchen rechte 1796. würckung derſelben 1797. in anſehung eines nicht gehörigen richters 1803. ob ſie beym ungehorſam abgeſchaft 2059. I. 2091. II.

Entſcheidungsgründe, ob ſie zum urthel gehören 810. was ſie ſind 839. ſind ächt oder falſch 810. I. ob ſie beyzufügen 811. 839. und den parteyen mitzutheilen 812. ob ſie rechtskräftig werden 814. 839. ob ſie nachgefordert werden können 840. ob ſie den acten beyzulegen. 1204.

Ermeſſen eines redlichen mannes, wie eine ſache dahin zu bringen 1002. in welchen fällen es gebräuchlich 1005. ob reviſion darwider ſtatt finde 1005. I. wem es zu gut komme 1006. wohin es gehöre 1007. 1008. wodurch es nicht geſucht werden kan 1009. wenn es nichtig 1010. wenn es anzuſtellen 1012. wie es vorgebracht werde 1014. verfahren dabey 1015. 1016. was es würcke 1017. wodurch es erläutert werden kan 1017. I.

Erd-

Eyd, ſeine erklärung 457. ob er ein ordentliches beweismittel 456. I. ſprüche zu deſſen ſchärfung 457. I. II. eintheilung 458. was er für ein mittel 463. ſein rückweg iſt niemand abzuſtricken 557. was den eyd annehmen heiſe 466. würckung des angenommenen 498. von wem ſie geſchehen könne 499. I. wenn ſie ſtatt 500. und nicht ſtatt habe 500. I. II. III. was ihn gleich gehalten werde 507. II. wie er unter fremder obrigkeit abzulegen 509. von vornehmen perſonen 510. adlichen und kranken 510. I. von mehr als einer perſon 511. von einer gemeinde 511. I. ob der eyd nach dem tode für geleiſtet zu achten 512 ſtrafe des ſchwörenden 513. und des zuſchiebenden theils 514. worauf er nicht zu ziehen 1006. was vor einer bey ſuchung der dritten beweisfriſt abzulegen 276. I. verendung der zeugen 323. wer ſie nicht verrichten könne 325. I. wer den zeugeneyd erlaſſen könne 364. abfaſſung des eyds bey abſchwörung der urkunden 411. ob es ein rechtlicher eyd 412. und davon zu appelliren 1417. wegen nothfriſt 1170.

Appellationseyd was er ſey 1224. formul davon 1224. I. was an einigen orten eingerückt wird 1224. II. warum er zu leiſten 1225. wer ihn zu leiſten 1226. und wo 1227. 1240. ob durch gevollmächtigte 1228. wie ihn ein jud abzulegen 1228. I. wie vormünder 1229. ehemänner 1230. beamte 1231. ſtreitgenoſſen 1232. gemeinden 1233. geiſtliche 1235. wer davon befreyt 1234. wo vortrefliche perſonen 1241. deſſen friſtē 1242. wegen neuen beweiſes 1526. wer ſich deſſen nicht bedienen kan 1526. I. was er vor ein mittel 1595.

Armeneyd, 1714. 2141. I. 2348. ob nach deſſen leiſtung noch vorſtand ſtatt habe 2141. II. wo er zu leiſten 2141. III. wie ihn vormünder leiſten 2349.

Ausantwortungseyd, 441. zum anhang 441. I. formular davon II. einer gemeinde 442. wann ein geiſtlicher dazu gezogen werden kan 443. ob er zurück geſchoben werden könne 444.

Auſſergerichtlicher eyd, 459. weñ er ſeinen nutzen hat 459. I.

Boßheitseyd, wenn er ſtatt habe 2212. womit er nicht zu vermengen. 2212. I. ſein endzweck 2213. wo er ſtatt habe 2214. aber nicht rathſam ſey 2214. I. fälle, da er auſſer den gemeinen eyde für gefährde ſtatt hat 2215. bis 2217. wenn er wegfällt 2218. bis 2225. wer ihn auflegen könne 2216. wer ſich der abſchwörung unterziehen müſſe 2227. I. wo und wie er abzulegen 2228. deſſen würkung 2229. ob er von unkoſten

befreye. 2230. folgen der weigerung 2231. 2232. 2234. wer davon befreyt 2233. wenn ihn arme zu ſchwören haben 2347.

Entſcheidungseyd, 465.

Erfüllungseyd, warum er eingeführt 555. was er ſey 556. kan darauf angetragen werden 556. I. wenn er auferlegt werden kan 556. II. ob auch den juden daſ. III. wenn er ſtatt habe 557. 558. I. 559 worüber er ablegen 560. 561. wie beym auſſenbleiben der parteyen damit zu verfahren 563. I. ob er wieder zurück genommen werden könne 564. ausnahme 565. ob nach deſſen abſchwörung noch beweis zugelaſſen 566. ob man ſich deſſen entſchlagen könne 567. was auf den eyd erfolgt 568. was er würke 569. ob ihn auch die erben abzuſchwören gehalten 570. ob er bey vermuthungen ſtatt finde 664. ob davon die berufung ſtatt habe 1419. 1420.

Eröfnungseyd, 587. was er ſey 588. wird unterſchieden 589. I. wenn man ihn nicht zu leiſten pflichtig 588. I. wer dazu verbunden 690. 592. wer ihn fordern könne, 591. wenn er abzulegen nöthig 592. 597. kan nicht vermeiden werden 593. ob ſich die mutter deſſen weiger 594. und vom vater gefordert werden könne? 595. ausnahme davon 595. I. wie er abzufaſſen 598. andere eydesformuln 599. 600. vom glauben 601. zwangsmittel zu dieſem eyde 603. wenn die eydliche anzeige nicht hinlänglich 605.

Gebungs und antworthseyd, 224.

Eyd für gefährde, 503. deſſen nothwendigkeit 503. I. wer ſich deſſen nicht entbrechen könne 503. II. wenn er bey ausantwortung der urkunden zu begehren 445. wie auch bey der gewiſſensvertretung 545. II. 550. wenn und von wem er nicht zu ſchwören 521. 578. 592 noch gefordert werden dürfe 562. wer bey vermuthungen damit zu belegen 665. ob davon zu appelliren 1423. wo er unnöthig 2092.

Der gemeine, was er ſey 2191. urſprung deſſelben 2192. I. beſchaffenheit und nothwendigkeit 2192. II. eintheilung 2193. worauf der allgemeine geht 2194. wie er gefordert und geſchworen wird 2195. wenn er abzuſchwören 2196. ob bedenckzeit ſtatt habe 2197. von wem er zu leiſten 2198 ob auch in der appellationsinſtantz 2198. I. wer davon befreyt, 2199. I. II. III. durch wen er geleiſtet werden kan 2200. II. wo er zu leiſten 2200. I. ob er erlaſſen werden könne 2201. I. wenn er nicht gefordert wird 2202. wie ihn gemeinden ablegen 2203. wer ihn zu leiſten pflichtig 2204. ladung des gegners da

zu

zu 2205. ordnung der ſchwö-
renden 2206. ſein innhalt
2207. I. formul 2207. II. ob
er wiederholt werden könne
2208. ſtrafe der weigerung
2209. und des meineyds
2209. I. wie lange er ſtatt
habe 2210. ob auch in pein-
lichen ſachen 2211.
Gerichtlicher, proceſſes halber
460.
Glaubenseyd, 464. wie weit
er in fremden thaten platz fin-
de 493. wie er einzurichten 495.
Haupteyd, 465. ob jemand
dazu gezwungen werden kön-
ne 467. wenn er abzuſchwören
501. und wie 506. 508. I. II.
wie er einzurichten 504. I.
verfahren über die formul.
505. worinne ſeine form be-
ſtehe 507. I. was auf deſſen
abſchwörung erfolge 515.
516. von deſſen verweigerung
535. wenn erben ſolchen ab-
zulegen 550. deſſen verſäu-
mung 552. ob die wiederher-
ſtellung ſtatt habe, wenn er ab-
geſchworen 1053.
Der Kunſterfahrnen, worauf
er ſich bezieht 628.
Reinigungseyd, wenn er ſtatt
habe 571. wird beſchrieben
572. 574. und wo? 577. un-
ter ſcheid 573. von wem er
auferlegt werde 575. wer ihn
zuerſt ſchwören müſſe 575. wie
er von ganzen gemeinden gelei-
ſtet werde 576. was ferner zum
beweis dabey zugelaſſen 578.
579. wie er zu ſchwören 581.
ſchärfung deſſelben 581. formul
581. I. wie darauf zu erkennen
583 was er nach ſich ziehe 584.
ob davon zu appelliren 1421.

F.

Fahrniß, was darunter zu ver-
ſtehen 1772. I.
Flucht wer derſelben verdächtig
1930. flüchtiger wem er gleich
zu halten 1929. 1930. I.
Fragen, des richters an die par-
teyen 2180. u. f. wie ſie ge-
ſchehen 2180. wo ſie nöthig
2181. worauf ſie gerichtet
2182. 2183. was wegen der
bitte dabey zu beobachten 2184
worüber implorant zu fragen
2185. 2186. was darauf folgt
2187.
Fragſtücke, was ſie ſind? 303.
deren eintheilung 304. 306. ge-
meine 304. beſondere 30[illegible]. wor-
auf bey dieſen zu ſehen 305. I.
können denen artickeln wider-
ſprechen 305. I. formular 305.
III. ungereimte 306. I. von
amtswegen 307. wer ihre un-
koſten trägt 308. wo ſie zuge-
laſſen 309. ob die gewöhnliche
clauſul de legalitate exami-
nantis nütze 368. ob und wie
ſie bey der gewiſſensvertretung
einzurichten? 546. wer ſie beym
gegenbeweis verfertiget 714.
Friſt, ihre bedeutung 136. warum
davon gehandelt werde 135. iſt
verſtörlich oder aufzüglich 138.
geſetzmäßig oder willkühr-
lich 139. gerichtlich 140. ihr
endzweck 141. wie viel tage ſie

enthält 142. ob wegen der friſt appellirt werden könne 143. ihre gunſt 144. einſchränckung 145. wie viel friſten zu verſtatten 146. 147. beweisfriſten 147 II. iſt beyden ſtreitenden partheyen gemein 148. wer mehrere nachſicht darunter habe 148. I. ihre würckung 149. nichtige friſten 150. wie mehrere zu ſuchen 151. welche verlängert werden können 152. und wer ſie erſtrecken könne daſ. wenn deren erſtreckung zugelaſſen 153. iſt bey eröfnung der gezeugniſſe zu ſuchen erlaubt 727. I. wie ſie nach deren eröfnung laufe 745. III. deren anfang 745. III.

Beweisfriſt, was ſie ſey? 258. von wem deſſen länge abhanget 258. I. 259. wer die ordentliche anſetzt 261. iſt entweder die erſte oder verlängerte 262. woher die auſſerordentliche entſtehet 260. was auf ihre verſäumung erfolgt 263. 267. ihre rechnung 264. I. 265. 266. 278. I. II. wie ferne ein ſuſpenſivmittel dieſelbe hemme 268. der unmündigen und einiger anderen perſonen und gemeinden gerechtſame hierbey 269. u. f. die beweisfriſt kan verlängert werden 271. wie ſolches geſchiehet 272. bis 274. wie die andere zu erſtrecken 275. wie die dritte zu ſuchen 276. u. f. wie der verſchleif bey unmündigen hierbey zu vermeiden 276. III. wann ſie zu ſuchen 277. was währender friſt geſchehen kan 280. u. f. welcher beweis keine nothfriſt hat 635. I beweisfriſt bey der appellation 1527. deren beobachtung 1542. deren lauf 1575.

Gegenbeweisfriſt deren beſtimmung 708. iſt zerſtörlich daſ. wie ſie zu rechnen 718. deren anſetzung 708. I. beym geſuch der wiederherſtellung 1044. wer und wann darum anzuhalten 1045.

Friſt des appellationseyds 1242. friſt der feilbietung 1841. friſt der hülffe 1818. 1819. 1820. friſt zum ſchluß 759. I. friſt der wiederherſtellung 1026. wann ſie zu laufen anfängt 1027. kan als eine ſchutzrede gebraucht werden 1027.

Nothfriſt, wie ſie nach eröfneten urthel laufe 851. I. 904. 1181. 1182. 1185. zeit derſelben 901. ob ſie erſtreckt werden könne 901. 1161. 1186. macht das urtheil unveränderlich 902 ob ſie bey urthelserklärungen zu beobachten 938. wenn ihrentwegen in reviſionsſachen zweifel entſtehet 976. oder verſäumt worden 977.

Der appellation wie ſie zu laufen anfängt bey endurtheln 1131. und beyurtheln 1131. bey der abſchlagung 1152. was ſie ſey 1159. eintheilung 1160. des geſetzes 1161. entſchuldigungen davon 1162. ob

ſie die ungehorſamsbeſchuldigung erfordere 1163. des menſchen 1164. gemiſchte 1165. ſind nicht untheilbar 1166. ſind verhaßt 1167. wo ſie nicht laufen 1168. welche der richter erſtrecken kan 1169. 1273. I. wer zum eyd darüber zu laſſen 1170 wo neue heraus kommen 1171. ihre nahmen 1172. 1173. I. zehentägige 1144. wann ſie zu beobachten 1175. wie ſie zu rechnen 1176. 1179. I. ob man daran gebunden 1180. ob ſie vor notarien zu beobachten 1183. wie ſie ſtehenden fuſes zu beſcheinigen 1189. zweyte nothfriſt 1191. warum ſie, ehe appellirt wird, zu laufen anfange 1192. I. bey abforderung der acten 1195. dritte nothfriſt der einführung 1212. deren beſchaffenheit 1212. 1213. und erlängerung 1216. vierte nothfriſt der rechtfertigung 1219. deren erſtreckung 1220. wie dieſe zu rechnen 1221. die zeit wird nicht ſo genau gehalten 1220. was deren verſäumung würcke 1284. nothfriſt der berufung eines dritten 1328.

Nothfriſten der ſupplication 1623. eigentliche 1654. deren ſuchung 1655.

Der läuterung 951.

G.

Gegenbeſcheinigung, wo man ſich deren bedienet 702.

Geiſel, wer alſo benennet wird 2026. wer dazu nicht zu nehmen 2036.

Gerichtbarkeit, was ſie ſey? 7. derſelben eintheilung 8. der reichsgerichte iſt nicht einzuſchrencken 916. I.

Gerichte des reichs, worzu ſie bey der berufung angewieſen 1369.

Gerichtsdiener, was er ſey? 42. ſeine verrichtung 42. I. verdient völligen glauben 42. II. von wem er unterſchieden wird 42. III.

Gerichtsſchreiber, was er ſey? 41. wie er bey höhern gerichten genennet werde? 41. I. ſeine beglaubigung, wie ſie giltig? 381. I. II. wozu ſie diene 382. was er bey dem beſchluſſe der ſache zu thun nicht befugt 760. III. wie er das protocoll bey inrotulation der acten abzufaſſen. 767. was er bey eröfnung der urthel zu beobachten 851 wenn nichtigkeitsbeſchwerde wider ihn ſtatt habe 1068. ob ſein gebot giltig 1862. I. muß die protocolle führen 2397 2398. wenn ihm der haupteyd zugeſchoben werden kõñe 2402 verdacht 2408.

Gerichtsſtand, 9. befreyter gerichtsſtand 9. I. in anſehung der ſachen 9. II. der perſon 9. III. gemeiner 10. deſſen eintheilung 12. in anſehung der wohnung 13. iſt dreyerley 13. I. des contracts 14. einwurf dagegen 14. I. des verbrechens 15. der gelegenen ſache 16. anmerkun-

gen dabey 16. I. bis V. des zuſammenhangs der ſache 17. der perſon 18. der klage 19. der vorbereitung 20. was vor ein fall hieher gehörig 20. I. der wiederklage 21. erſtreckung der gerichtbarkeit wird beſchrieben 22. wie ſie geſchiehet ibid.

Geſtändniß, des gegentheils wird eingetheilt 647. 648. 649. 650. vermutheres 649. vergeſellſchafftetes, wie es der gegner anzunehmen 650. wenn es vermuthungen vor ſich hat 650. I. und mehr puncte enthält 650. II. ſchriftliches hat mehrern nachdruck 650. gerichtliches 648. was es betrift 648. I. was dazu gehört 651. deſſen annehmung 651. zurücknehmung 652. I. zweifelhafftes geſtändniß 652. II. wo die folter dazu zu gebrauchen 652. III. würkung 653. bey pflegung der güte 653. I. des anwalds 653. II. des unmündigen 653. III. ob es einem rechtskräftigen urthel gleich zu halten 1750. auſſergerichtliches ſeine würkung 654. I. worauf es geht 655. wenn es für eingeſtanden geachtet wird 656. wenn des gegentheils geſtändniß noch zu gebrauchen 736.

Gewalthaber, was er ſey? 44. deſſen verendung 44. I. wo ſie zu finden 44. II. wozu er verbunden 52. wird herr des ſtreits 53. was er bey der erſten tagfahrt zu thun hat 55. was er bey abſterben ſeines principalen zu beobachten 56. muß einen aſſteranwald beſtellen 57. wer einer gemeinde gewalthaber ſeyn könne 60.

Gewähr, Sächſiſche, was ſie ſey 2149. I. urſprüngliche bedeutung des worts 2149. I.

Gutachten iſt kein urthel 629. I. verfahren darüber 629. II.

Gewiſſensvertretung 542. ob ſie in gemeinen rechten gegründet 542. I. wie ſie zu gebrauchen 543. I. wenn ſie nicht zugelaſſen wird 547. I. deren verſäumung 552. wo ſie ſtatt habe 553-579. wo nicht 554. formular 554. I.

Gnadenbrief, wegen nicht verſtatteter appellation, was er ſey 1335. wer über deſſen verletzung zu erkennen 1368.

Goldgülden, deſſen wehrt 1367. wie das wort zu verſtehen 1367. I.

Gutachten des richters an den obern, was es ſey 2188. ob es bey den Römern üblich geweſen 2188. I. wie es ins teutſche recht gekommen 2189. beſonders beym reichshofrath 2189. I. wo es üblich 2190. wann es nöthig 2191.

Rechtliches, wann es noch beyzulegen 735.

Eines ehrlichen mannes, wie es kan geändert werden 1002.

Güter, was zu unbeweglichen gerechnet werde 1798. ob gerechtig-

rechtigkeiten darzu gehören 1799. liegende, ſind nicht zu geringe wegzugeben 1800.

H.

Hülffsvollſtrecker, wer es ſey 1755. I. 1823. ob ihm die erkenntniß zukomme 1755. II. 1823 wenn er ſaumſelig 1824

Hülfsgebott, 1759. höhere 1762. wann es bey reichsgerichten ergehet 1825. II. III.

Handelsbücher, zu was vor einer art der urkunden ſie zu rechnen 373. III. wie ſie beweiſen 379. I. wo fremde zu erkennen 405. I. ob ſie zu beſchwören? 415. und wann 415. I.

Hülfe, gerichtliche, wird beſchrieben 1748. durch wen ſie geſchiehet 1748. I. 1751. 1752 I. II. III IV. was ſie voraus ſezt 1749. von wem ſie nicht geſchehen kan 1751. wie ſie von geiſtl. gerichten vollzogen wird 1753. wie von höhern 1754. durch hülffe rechtens 1755. wider wen ſie ergeht 1756. 1768. wer ſie ſuchen kan 1765. wie ſie zu ſuchen 1766. ſchriftlich 1766. I. eintheilung 1767. 1814. wie ſie ergeht 1269. in die güter des verluſtigten theils 1770. 1772. wenn ſolche nicht mehr vorhanden 1771. fernere ordnung 1772. bis 1782. 1791. 1804. 1805. ausnahme der ſachen, wo ſie nicht ſtatt hat 1776. bis 1778. 1782. I. II. wer ſie an liegenden gründen vollziehen könne 1802. wie ſie in ſchulden geſchehe 1806. bis 1812. wie ſie nichtig 1813 auf die eingebildete hülfe wird nicht geſehen 1815. ausnahme 1816. zeit die dabey zu beobachten 1817. bis 1820.

Hülfe gerichtl. in lehen und lehenbare bauergüter, was ſie ſey 1999. worauf ſie ergeht 2000. I. II. 200. I. 2004. 2005. von wem 2001. I. II. 2002. wenn ſie nicht ins lehen geht 2003. 2008. vorrecht der gläubiger 2006. 2007. wem ſie nicht ſchadet 2009. mindert die ſumme wer die lehndienſte zu thun 2011. würkung der hülfe in nutzungen 2012. 2013. hat den vorzug vor dem pfande 2014. wenn lehen in fremden landen liegen 2015. worauf ſie in bauernlehen ergeht 2018. 2019. wegen pachts 2020.

Hülfsvollſtreckung, wodurch ſie gehindert wird 969. 1316. wird durch reviſion der acten beym cammergericht nicht gehindert 985 ausnahme davon 985. I ob ſie durch die nichtigkeitsklage gehemmt werde 1077. 1083. wenn ſie wegfällt 1082. exempel davon 1082. I. wie ſie aufgeſchoben wird 1093 ob von ihr die berufung ſtatt habe 1412. der appellationsurthel 1560. 1562. wenn ſie erfolgt 1760. 1761. zwangsmittel darzu 1762. I. II. III. IV. ob ſie von amtswegen geſchiehet 1764. und wo 1764. I. in anderer gerichtsbarkeit 1821. wie ſie vom ober- und

unterrichter geſchiehet 1822. I. ob der reichsritterſchaft ihre giltig 1825. I wenn kreißausſchreibende fürſten vorbeyzugehen 1826. wider einen evangeliſchen ſtand 1827. wie lange ſie anſtand habe 1828. wem ſie in Italien aufgetragen wird 1829. bey reichsgerichten 1825 wieder mittelbare und unmittelbare 1830. II ob ſie vorſtellungen beym reichsgericht hindern 1831.

J.

Implorant, wer alſo genennet werde 27. muß die übergebene anzeige mitgetheilt werden 596 wenn er den eröfnungseyd abzulegen habe 597. muß deswegen mit ſeinen beweis gehört werden 602. wenn er noch zur beſcheinigung zu laſſen 138. 738. wenn er unerhört bleibt 1510.

Intervenient, was er ſey 2235. 2258, I. wenn er noch zum beweis zu laſſen 741. ob mehrere ſeyn können 2242. ob er appelliren könne 2246.

K.

Kennzeichen, iſt von vermuthung unterſchieden 663.

Klage, erklärung 80. wem ſie zu überweiſen 801. derſelben eintheilung 81. bis 86. wie die ſchriftliche genannt werde 81. I. fortlaufende 82. I. articulirte wo ſie nicht ſtatt findet, daſelbſt, wie die zierliche klage abgefaſt werden könne 83. I. verfaſſung einer klage 87. u. f. eingang 88. geſchichtserzehlung 89. ob das recht darin anzuführen 891. und ihre gattung benennt werden müſſe 89. II. muß kurtz und deutlich ſeyn 89. III. grund der klage 90. deren eintheilung 90. I. dingliche 90. II. perſönliche 90. III. vtilis confeſſoria 90. IIII. ob die replic einzuſchalten 99. V. bitte 91. wo eine ungewiſſe bitte verſtattet wird 91. I. ob ſie abwechſelend ſeyn darf 92. wo dieſe erlaubt 92. I. muß ſchlüſſig ſeyn 93. ihre merckmahle 94. nicht ungereimt 95. um was zu bitten 96. unnöthige clauſuln 97. nöthige, wo ſie ſtatt finden 98. ob um zinſen und koſten 99. zugehör und nutzungen zu bitten 100. mildrichterliches amt muß gebeten werden 101. bittſchrift um die ladung 115. ob ſie nothwendig 116. würckung der klage 102. ungeſchicklichkeit 103. häufung der klagen 104. u. f. iſt zu vermeiden 108. welche nicht zu häuffen 105. 106. änderung der klage 109. wann ſie erlaubt iſt 110. verbeſſerung 111. erläuterung 112. wenn der beweis anzutreten 113. wie der reichsabſchied hiervon zu erklären 114. wie die negatorien und confeſſorienklagen zu beweiſen 476. was für eine wegen verlohrner urkunden anzuſtellen 454.

454. was die veränderte nach ſich ziehet 857. welche mit der wiedereinſetzung zugleich wieder angeſtellt werden kan 1019. nichtigkeitsklage 1075. ihre würckung 1077. wenn ſie zugelaſſen 1088. 1989. wie lange untergelaufener falſchheit zu klagen 1093. 1094. klage wegen eingriffe 1484. deren beylage 1485. wann ſie nicht ſtatt hat 1488.

Appellationsklage, was darinnen anzuführen 1503. ob urſachen 1504. wie ſie abzufaſſen 1507. ob bedingung der rechtswolthaten nöthig 1507. I. verbeſſerung und änderung derſelben 1508. arreſtsklage eines unterthanen 1950. 1954. ob die poſſeſſoriſche klage zugleich anzuſtellen 1957. wegen eines reiſenden 1958. interventionsklage ob ſie nöthig 2257. ſupplicationsklage wornach ſie einzurichten 1671. ſyndicatsklage urſprung derſelben 1680. errinnerung von derſelben nutzen 1682. kommt bisweilen vor 1683. was ſie ſey 1684. ob ſie rechtskraft hindert 1686. exempel 1686. I. u. f. ungehorſamsklage wenn ſie für eingeſtanden zu halten 2071. I. wiederklage was ſie ſey 2276. gewöhnliche namen 2276. I. ob ſie im römiſchen recht gegründet 2276. III. findet wieder des klägers willen ſtatt 2276. IV. eintheilung 2277. bis 2280. wo ſie ſtatt hat 2281. 2282. I. bis IV. 2285. bis 2287. 2301. ob ſie mit der klage in einen urthel abzuthun 2288. wo ſie nicht zugelaſſen 2290. bis 2293. unterſchied von der beſondern klage 2295. ob neue vollmacht nöthig 2296. beym camergericht 2297. ob ſie in reviſionsſachen zuläßig 2298.

Kläger, was er ſey? 28. ſiehe parteyen, was er bey entſtehung der güte zu thun habe 157. wenn und wie er um zeugenverhör bitten muß 215. wie er ſeine bitte, im ſchriftwechſel über die ſchutzreden, beym ordentlichen proceſſe, einzurichten 214. muß ordentlicher weiſe den beweis führen 245. wenn ihm der gegenbeweis obliegt 247. wenn er nicht beweiſen dürfe? 249. 247 ob er die urkunden ausantworten müſſe 425. und welche 425. II. wie er dazu anzuhalten 450 wie nach der gewiſſensvertretung für ihn zu ſprechen 649. ſeine ſtrafe, wenn er ſich zu ſchwören weigert 529. ob ihm der erfüllungseyd auferlegt werden könne? 556. II. ſtehet der beweis zum ewigen gedächtniß zu 677. I. wie er um eröffnung des zeugniſſes nachſucht 694. wenn er den gegenbeweis zu führen 705. wenn er in die koſten nicht vertheilt wird 879. I. wenn die nichtigkeitsbeſchwerde wider ihn anzuſtellen 1069. wie er die ausgepfän-

gepfändeten ſachen anzuneh= men 1783. und wenn er es ſchuldig 1789. muß ſich da= rüber erklären 1787. ob er ei= nen käufer dabey abgeben kön= ne 1790. und die wahl habe 1801. kan wider des beklagten ſchuldner klagen 1808. kan vom öffentlichen verbotte ab= ſtehen 1846. I. ob er die kriegs= ankündigung hindern könne 2108. was ihn bey nennung des wahren beſitzers erlaubt 2124. ob er wiederklage anſtel= len kan 2283. was erfolgt wann er ſich nicht darauf ein= läſt 2289.

Koſten, ihre ſuchung 99. 890. I. forderung 891. I. II. III. we= gen des verzögerten proceſſes 893.

Gerichtskoſten, was ſie ſind 852. gerichtliche 853. 1590. ob ungehorſamskoſten dazuge= hören 854. wegen nicht gehö= rigen richters 855. des verzö= gerten proceſſes 856. zahlung währenden proceſſes 856. we= gen eines verlohrnen proceſſes 860. vertheilung 861. 1578. was das mildrichterliche amt hierbey thue 861. I. verglei= chung 862. 999. 1563. I. 1564. I. 1580. 1581. bis 1584. wenn ſie zu vergleichen 569. 584. 871. 1316. wenn ſie ſtilleſchwei= gend aufgehoben werden 1579. 1589. ſind nicht zu häuffen 863. auf weſſen koſten die er= klärung des urthels geſchieht? 921. wie auch der appellations= bericht 1211. ablöſung der acten 1203. und deren ergän= zung 1205. wer davon frey 1592. I.

Auſſergerichtliche, was dazu gezehlet werde 864. 1590. nöthige 865. wer ſie zu erſtat= ten daſ. unnöthige 866. ob ſie zu erſetzen daſ.

Erſtattung der unkoſten 854. I. II. 1588. erſter und anderer inſtantz 867. vor den augen= ſchein 620. 621. 622. bey ver= ſchleif der ſache 869. verhaſten ſachen 870. in appellationsſa= chen 868. I. 1551 wegen erloſche= ner appellation 1292. 1550. I. II. 1617. bey dem reinigungs= eyde 871. erfüllungseyde 872. ausnahme hievon 872. I. bey rechtlichen bedencken 873. ſtrei= tigen rechtsfragen 874. zwi= ſchen obrigkeit und untertha= nen 875. eltern und verwandten 876. eyd für gefährde 877. haupteyd 877. I. beym ſumma= riſchen beſitz 878. wahrſchein= lichen klage 879. wenn die ur= kunden vor erkannt gehalten 880. wie ſie anzuſetzen 881. wie ſie von armen 894. und muthwilligen ſtreitern zu er= ſetzen 895. ihre mäßigung 882. 1559. II. 1592. beſchwörung des verzeichniſſes 883. beſchei= nigung durch belege 884. wel= che nicht zu mäßigen 885. wel= che zu mäßigen 886. 887. koſten eines termins 888. I. des gan= zen

zen proceſſes 889. wenn keine urthels erklärung erfolgt 932. welche nicht darunter zu rechnen 1591. wie es mit der abſchreibegebühr bey abſorderung der acten zu halten 1742. wer die öffentl. verkauffskoſten trägt 1869. warum ſie ein ungehorſamer zu erſetzen 2050. I. ausſetzung derſelben 2054. II. wegen ungehorſam 2089. wie es mit den commißionskoſten gehalten werde 2336. I. II. wer die armen koſten zu vergüten 2342. II. 2344. I.

Appellationskoſten, ob ſie unter allen koſten begriffen 1589. I.

Urthelsverlag, was er begreift 836. wer ihn bey verſchickung der acten zu entrichten 834. 835.

Zeugenkoſten, wer ſie zu tragen 298. und fordern könne 317. bey eröfnung der gezeugniſſe bey dem augenſchein 620. 621. 622. wie ſie zu rechnen 365.

Kriegsankündigung, wenn ſie zugelaſſen 1509. 2107. wann nicht 2106. 2109. 2111. 2112. was ſie ſey 2095. wie ſie ſonſt heiſe 2095. I. in welchen fällen ſie ſtatt habe 2096. iſt nöthig 2097. wovon ſie unterſchieden 2097. wo ſie nicht nöthig 2098 wenn ſie geſchehen könne 2099. wie ſie zu bewürken 2100. zu welcher zeit ſie geſchehen könne 2101. I. wie ſie geſchiehet 2102. wer ſie nicht hindern könne 2108.

Kriegsbefeſtigung, ihre erklärung 177. iſt der grund des proceſſes 177. I. auch in ſummariſchen ſachen 1117. II. iſt ausdrücklich oder verſteckt 178. warhafftig oder dafür geachtet 179. zierliche 180. gemeine und beſondere 181. bejahende, verneinende oder gemiſchte 182 was die bejahende begleiten müſſe 182. I. mit oder ohne bedingung 183. warum dieſer unterſcheid erfunden worden 183. I. wenn ſie geſchiehet 184. wie ſie eingerichtet werden muß 185. wie die ſätze darin zu beantworten 185. I. ob zweifelhaffte ausdrücke zugelaſſe ſind 185. II. ſtrafe, wenn ſie unterlaſſen wird. 186. ob ſie wegen unrichtiger einlaſſung in einigen puncten zu recht beſtändig 187. was ſie vor würckungen habe 189. kriegsbefeſtigung in der appellations inſtantz 1518.

L.

Ladung, ihre erklärung 118. ob ſie nöthig 118. I. dingliche 119. wörtliche 120. privatladung 121. mittelbare 122. unmittelbare 123. zur gantzen ſache und beſonders 124. verzögerliche 125. zerſtörliche, daſelbſt u. I. zwingende 126. wo die perſönliche erſcheinung nöthig 126. I. mahnende 127. ſchrifftliche 128. was vor ſtücke darzu erfordert werden 129. wie ſie zu verkündigen 130 I. II. was nach der verkündigung zu beobachte

131. und wenn ſie nicht angenommen werden will 132. ihre würkung 133. u. I. 134. wenn ſie unterbleiben kan 688. I. ladung der zeugen iſt nothwendig 689. der parteyen zu eröfnung des urthels 847. ladung zum feyerlichen der appellation 1739 ob von ihr appellirt werden könne 1411. ladung eines commiſſariens 2324. I.

Läuterung, wie ſie entſtanden 950. ob ſie noch gebräuchlich 950. und wo? daſ. I. wer davon nachzuſehen 950. I. ihre nothfriſt 951 unter welchen namen ſie verborgen 1020. 950. 1075. I. oberläuterung 950. II.

Lehnſchulden, was dazu zu rechnen 2003. I. II. wie die hülffe darein ergeht 2005. I.

Liquidation, wenn ſie richtig zu ſtellen 1746. des klägers 1747.

M.

Marck, goldes oder ſilbers wie viel es beträgt 1832. I.

Miſſiv, wie es beſchaffen ſeyn muß 829.

Miteinkommung, 2235. was ſie ſey 2236. wie ſie geſchiehet 2237. 2241. exempel der hauptſächlichen 2237. I. was ſie hemmet 2253. 2254. anfang des urthels 2237. II. wie ſie zum beyſtand geſchieht 2238. I. außergerichtliche 2239. dritte gattung 2240. wo ſie ſtatt habe 2243. bis 2245. 2247. 2248. vor welchen gerichte ſie vorzubringen 2249. deren beſcheinigung 2251. worwider ſie nicht giltig 2252. I. wie es in entſetzungs und eheſachen zu halten 2155. verfahren 2256. ob ſie bey der reviſion ſtatt habe 2258. wer intervent ſey 2258. I.

Monat, wie er zu rechnen 1277. I.

N.

Nichtigkeitsbeſchwerde, wird beſchrieben 1060. was ſie vor ein mittel 1061. eintheilung 1062. worauf es dabey ankomme 1072. heilbare 1063. unterſchiedene meinung davon 1063. I. exempel 1063. I. II. 1071. II. würckung 1064. wenn ſie in reichsgerichten angenommen wird 1401. unheilbare 1065. deren beſchaffenheit 1066. würckung 1066. quellen derſelben 1067. bis 1071. exempel 1071. I. wo ſie ſtatt habe 1073 1088. 1089. in peinlichen ſachen 1073. I. gerichtlich oder auſſergerichtlich 1074. wie ſie anzuſtellen 1075. was ſie hindert 1078. 1079. wie ſie geſucht werde 1080. wenn ſie klar iſt 1081. exempel I. wie das wörtgen: ſo fort hier zu verſtehen 1081. II. wo ſie anzuſtellen 1084. 1085. 1086. ob gegen die höchſten reichsgerichte 1092. wie lange ſie daure 1087. ob ſie mit der herſtellung zu gebrauchen 1090. wie auch mit der berufung

rufung

rufung 1091. was ſie voraus ſezt 1090.

Notariatsinſtrument, was es vor glauben habe 381. III. ob es beſchworen werden müſſe 415. notariatsprotocoll 2401.

Notarius, ob er ſeine protocolle heraus zu geben ſchuldig? 436. was ſeine abſchriften vor glauben haben 381. I ob zu deren beglaubigung ſein notariatsſiegel nöthig 381. II. wenn ihm das zeugenverhör nicht zukomme 691. I. 295. I. was er bey appellationszetteln zu beobachten 1187.

O.

Obereigenthum, des gutsherrn 2018. I.

P.

Parteyen, was ſie ſind? §. 25. was conſorten 26. wer den andern vor gericht vertreten könne? 26. I. eintheilung der parteyen 27. was der kläger ſey? 28. deſſen unterſchied vom beklagten 29. in anſehung der verjährung der klage 30. und herausgebung der urkunden 31. wer nicht zu klagen befugt 32. anmerckung hiervon 32. I. II. ob einer zu klagen genöthiget werden könne 33. wer der beklagte ſey? 34. ſeine vorzüge 38. wer belanget werden könne? 35. ob verſchwender und unmündige zu belangen? 36. ob einer vor den andern zu ſtehen habe? 37. wie ſie zu herausgebung der urkunden anzuſtrengen 440. u. I. verfahren über die eydes formul 505. müſſen zum augenſchein geladen werden 612. in welchen fällen ſie abriſſe beyzubringen haben 616. I. was ihnen bey einnehmung des augenſcheins durch zeugen nicht verſtattet werde 617. II. iſt der kunſterfahrnen gutachten mitzutheilen 629. II. parteyen verfahren in rechnungsmängeln 645. I. müſſen um zeugenverhör nachſuchen 678. II. wie bey eröfnung der gezeugniſſe, wider ihren ungehorſam verfahren werde 727. wie ſie ſonſt dabey zuverhalten 727. II. ihr verfahren, nach eröfneten gezeugniſſen 743. 744. ob ſie nach dem beſchluß noch was vorbringen 760. und verſchickung der acten begehren können? 823. wie auch den aufſatz des ſchreibens deswegen 827. ob ſie in verſendung der acten einen gewiſſen ort 831. I. oder juriſten facultät wählen können? 832. müſſen zu eröfnung des urthels geladen werden 847. wie ſie dazu zu erſcheinen 848. was bey ihrem auſſenbleiben geſchieht 849. 850. können um erklärung des urthels nachſuchen 918. ob auch bey reichsgerichten 929. wie ſie im reviſionsurthel zu ſetzen 980.

Parteyen, haben um ausantwortung der acten zu bitten 1279. dürfen nach dem verbott nichts vornehmen 1450. wenn ſie keinen eingriff thun 1453. deren namen ſind zu wiſſen nöthig 1568. was ſie bey der beſchwerde des verzögerten rechts zuthun 1699. I. ihre mündliche handlungen müſſen niedergeſchrieben werden 2380.

Perſonen, die dem richter hülfe leiſten 39. und fernere hülfsperſonen der parteyen 43. welche zum augenſchein gehören 613. 615. 616. was zu thun, wenn ſie verſchiedener meinung 624. was durch in rechten bemerckte perſonen verſtanden werde 1466.

Pfund, wie viel ein pfund ſilber beträgt 1593. II.

Principal, ob er des anwalds handlung genehm halten müſſe 2158.

Proceß, was er ſey? 4. deſſen eintheilung in anſehung der ſachen 5. was vor ſachen zum ſummariſchen proceß gehören 5. I. und zum peinlichen 5. II. was vor ſtücke zum proceß gehörig 73. vorbereitungsſtücke und zwar weſentliche 74. zufällige 75. welche im proceß ſelbſt ſtecken 76. und auf das urtheil folgen 77. 78. gemiſchte ſtücke 79. welches keine weſentliche ſtücke 725. I. 763. die anzahl der ſchriften darf nicht überſchritten werden 755. wenn die nichtigkeitsbeſchwerde wider ihn anzuſtellen 1071. wenn die appellationsproceſſe nicht zu erkennen 1196. wie wenn man den päbſtlichen rechten folget 1220. wenn die behändigung geſchehen müſſe 1281. 1511. und ſie wieder vorzulegen ſind 1512. wechſelſchriften bey der appellationsinſtantz 1521. 1523. wie es zu beurtheilen 1545. I.

Proceß des einlagers 1967. äuſſerungsproceß. 2022. I. wiederannehmung des proceſſes, was ſie ſey 2259. deren urſprung 2259. I. eintheilung 2260. wie ſie von erben geſchieht 2265. wenn ſie geſchehen könne 2266. in welchen ſachen ſie nöthig 2267. 2268. wo nicht 2267. I. wenn er vor angenommen zu halten 2269. wie ſie geſchehe 2270. von wem 2271. wo ſie geſchehen müſſe 2272. derſelben würckung 2273. wie ſie zu vermeiden 2274. ob darauf geſehen wird 2275.

Producent, wenn er reproducent genennt werde 701. I. wenn er gegenbeweis führen mag 706. wenn er eliſivartickel zu verfertigen 714. ſeine replic, wenn die gezeugniſſe eröfnet worden 746. einreden wider ſeine zeugen 747. u. f.

Product, was er ſey 302. was

er

er bey darſtellung der zeugen zu beobachten daſ. III. IIII. ob er die unkoſten deswegen zu tragen ſchuldig 308. ob und wie er den zeugeneyd erlaſſen könne 323. II. ſeine vorladung 363. was ſein auſſenbleiben bey abſchwörung der urkunden würcke? 412. wie er des eyds verluſtig werden könne 413. wenn er zu abſchwörung der urkunden nicht zu laſſen 414. 420. wenn er zugelaſſen wird 421. ſeine exceptionsſchrift nach geöfneten gezeugniſſen 745.

Reproduct, wenn er alſo genennet werde 701. I. worüber er fragſtücke zu verfertigen 714 ſpruch, wenn er ſich beym gegenbeweis der eydeszuſchiebung weigert 716. wie er gegen des reproducenten gegenbeweis, den ſeinigen einzurichten 719. hat ſeinen abfall 720.

Proteſtation, wird beſchrieben 952. ob ſie ein rechtsmittel wieder das urthel 953.

Protocoll, beſchreibung deſſelben 2393. bedeutung des worts 2393. II. andere benennung 2393. I. eintheilung 2394. 2395. welche beym cammergerichte gebräuchlich 2394. I. II.

Gerichtliche, wer ſie ſchreibe 2396. deren erforderniſſe 2396. I. wie ſolche zu führen 2397. was darinne zu bemercken 2399 beym ſchriftlichen verfahren 290. I. II. inhalt 2400. I. notariats protocoll 2401. würckung 2402. mittheilung deſſelben 2403. der ſuperintendenten 2403. I. ſchmierprotocoll 2406. verfälſchung wird beſtraft 2407. über inrotulation der acten 767.

Provocation, ob ſie im Römiſchen rechte gegründet? 33. II. bedeutung des worts 1104. III.

Q.

Quittung, was ſie vor eine art urkunden 343. III. was ſie beweiſen 558. I. iſt von beglaubigung einer rechnung unterſchieden 634. I.

R.

Receß, wo ſie gewöhnlich 159. ſeine erklärung, 160. eintheilung 161. inrotulation der acten 768. mündl. receß wider eine ſyndicatsklage 1686. III. gegenreceß 1686. IV.

Rechner, von wem ſie gewählt werden 638. 641. wenn ſie nicht verwerflich 640. wenn ſie verwerflich 639. wie er beſchaffen ſeyn müſſe 643. was er zu thun 644.

Rechnung, was ſie vor eine urkunde 373. III. ob ſie herauszugeben 424. ihre beſcheinigung iſt von belegen unterſchieden 634. I. was den rechnungsverſtoß nicht hindert 635. II. art der ausrechnung iſt anzugeben 636. wie bey der

verletzung über die helfte 636. I. in anſehung des käuffers daſ. II. bey pfandnutzungen daſ. III. bey ausrechnung des pflichttheils daſ. V. ob bey einem verſtoſſe ein neuer beweis zugelaſſen 637. in welchem fall die ſchätzung nöthig 642. wenn ſie gültig 643. I. und darauf geſprochen wird 645.

Recht, wer es nicht recht verſteht 1032. I. zuſage unverzogenen rechts 1687. I. recht verſagen, was es heiſſe 1688. exempel 1688. I. verzögerung 1689. was vor beſchwerden daraus entſtehen 1690. wie ſie zu erweiſen 1691. wo es vorkommt 1693. was dazu gehöre 1695. wer darüber urtheilt 1696. wohin man ſich zuerſt zu wenden 1697. macht des richters hierbey 169. und verfahren 1699. bis 1700. was zu beobachten 1701. wie dabey zu verfahren 1705. bis 1708. ſiehe ferner beſchwerde.

Rechtfertigungsſchrift, deren beſchaffenheit 1643.

Rechtsmittel, die zum beſten der armen eingeführt worden 1712. was dabey zu beobachten 1713 und dazu nöthig 1714. wenn es statt hat 1715.

Recurs, was er ſey 1710. ſorge vor den imploranten 171 .

Reichsabſchied vom jahr 1654. deſſen ſinn in abſicht der friſten 147. I. in abſicht der reviſion 990 I. 988. 991 992 was er wegen des gegenbeweiſes verordnet 710. wegen reviſion der acten 957. 969. wie darnach zu ſprechen 978. was darin abgeſchafft iſt 963. wegen der ſtände gnadenbriefe 1369. und appellationsſumme 1370. wegen der appellationsklage 1507 I. der ſtrafe muthwilliger appellanten 1593. wegen der rechtsmittel der armen 1712.

Repreſſalien, 2023. u. f. abſtammung des worts 2024. I. werden beſchrieben 2024. wo ſie unbekannt 2024. II. und ſtatt haben 2047. gleichheit und billigkeit dabey 2025. wann keine vorhanden 2025. I. worauf ſie fallen 2026. wann darzu zu ſchreiten 2028. 2032. wer ſie anbefehlen kan 2029. ihr endzweck 2030. wo ſie verbotten 2031. durch wen ſie geſchieht 2033. woran man ſich dadurch zu erholen 2034. verfahren dabey 2035.

Reſolutionen, ob ſie die kraft rechtens erlangen 803.

Retorſion, ſiehe wiedervergeltung.

Reviſion, hindert die rechtskraft 947. wie ſie gebräuchlich am cammergericht 954. in einigen provinzen 955. 960. I. wie ſie zuläßlich 956. nach dem reichsabſchied 951. macht keine beſondere inſtanz 961. wo mehrere nachricht von ihr zu finden 981 verwandelung der appellation in reviſion 982.

Richter, was er ſey? 2. was von ihm

ihm erfordert werde? 3. wer es
nicht ſeyn könne? 6. ſein amt
23. wer ihn ſolches belehret 23.
I. eintheilung des richteramts
24. deſſen urſprung 24 I. was
er bey überreichung einer klage
zu beobachten 117. ob und wel=
che friſten er erſtrecken könne
152. was er bey der erſten tag=
fahrt zu thun habe? 155. 156.
muß die parteyen zur kriegsbe=
feſtigung anhalten 188. muß
wegen des beweiſes beſcheid er=
theilen 155. mag die beweisfriſt
erſtrecken 271. u. f. was ihm
wegen darſtellung der zeugen
obliegt 321. 322. ob ein ver=
dächtiger richter zeugen abhö=
ren könne? 325. wer an ſeine
ſtatt dazu zu beſtellen 325. I.
muß ungereimte fragen ver=
werfen 326. wie er ſich beym
zeugenverhör zu verhalten 331.
was ein auswärtiger richter,
wegen zeugenverhör thun kön=
ne 339. I. II. und müſſe 340.
was er bey abſchwörung des
eydes zu thun 502. 563. 582.
583. wie er beym auſſenbleiben
der parteyen zu verfahren 563.
I. ob er den eyd wieder zurück
nehme? 564. und in welchen
fällen 565. wie er den augen=
ſchein einzunehmen 613. 615.
und ſich zu verhalten habe,
wenn der augenſchein durch
zeugen eingenommen werden
ſoll 617. I. wenn er das urthel
abändern kan 625. 629. wie er
beym rechnungsbeweiſe zu ver=
fahren 636. I-IV. 641. 645.
wie auch dem beweiſe zum ewi=
gen gedächtniß 678. II. 688.
muß deshalben unterſuchung
anſtellen 679. wann er ſich die=
ſes beweiſes bedienen kan 687.
II. was er ſonſt hierbey zu thun
habe 688. II. was bey anſetzung
der gegenbeweisfriſt 708. I. be=
ſorgt die eröffnung der gezeug=
niſſe 726. was er darauf thun
kan 751. wenn er die ſache vor
beſchloſſen hält 755. ſein ver=
halten dabey daſ. 759. I. 764.
ob er den ſchluß wieder aufhe=
ben könne? 762. muß die acten
leſen 770. muß die unanſtändi=
ge ſchreibart der ſchriftſteller
ahnden 786. ob er blos bedin=
gungsweiſe zu erkennen? 800.
I. worüber er nicht erkennen
kan? 805. III. ob ihm in einer
ſache ſelbſt zu ſprechen frey ſtehe
820. 822. in welchen fällen er
die acten zu verſchicken 822.
bis 826. ob auch wider willen
der parteyen 826. die verſchi=
ckung der acten ſteht in ſeiner
willkühr 830 ob er das einge=
langte urthel eröfnen 837. und
die acten entſigeln dürfe 838.
ob jedes wort ein rechtsſpruch
896. welchen die urthelserklä=
rung zukomme oder nicht 926.
in wie ferne dem oberrichter 928
wenn er die beſichtigung der
acten vornehmen kan 967.
willkühr bey den gutachten ei=
nes redl. mannes 1017. welcher
die wiederherſtellung ertheilen

könne 1034. 1035. 1032. 1033 wenn nichtigkeitsbeſchwerden wider ihn einzuwenden 1067. 1069. ſind nach der appellation die hände gebunden 1105. 1135. wie auch nach abgeforderté acten 1725. ob er mit der appellation zu übergehen 1124. bis 1127 ob er die nothfriſten erſtrecken könne 1161. 901. wie und wann er den appellationsbericht einzuſenden 1193. darf die verabfolgung der acten nicht aufhalten 1199. was er bey abfolgung der acten zu thun 1193. 1197. 1199. 1206. was er im appellationsberichte zeigen könne 1209. was in der appellationsinſtantz zu beobachten 1510 wenn er ſtraffällig 1193. 1199. 1204. 1205. 1332. 1501. 1728. 1928. hat auf die verfaſſung der berufung zu ſehen 1287. was ihm nicht zur laſt fällt 1470. I. wenn er vor dem verbott was zu thun befugt geweſen 1477. I. ob er über die eingriffe zu hören 1491. wenn er eingriffe begeht 1492. 1493. 1725. ob ihn wegen der zeit der appellation zu glauben 1566. wenn er keine ſtimme mehr führen kan 1572. muß bey der beſchwerde des verzögerten rechts über die ſache ſprechen können 1698. wie er hierbey zu verfahren habe 1699. bis 1700. was er bey beſtellung eines ſequeſters zu beobachten 1797. III. verfahren bey der ſequeſtratión 1982. und öffentl. verkauf liegender güter 1800. 1847. 1848. 1849 I. ſeine vollziehung der hülffe in lehn und erbgüter 200 . I. II. 2002. der erſuchte hält ſeinen gerichtsbrauch 2016. wie er ſich bey erkennung der hülfsgebotte zu betragen 1821. I. wann er arreſt anlegen könne 1925. bis 1927. und injuriarum zu belangen 1928. ob er nach angelegtem arreſt die hauptſache ausmachen könne 1936. 1937. was er bey nennung des urhebers zu thun 2119. ob er den armen koſten vorzuſchieſen 2342 II. und deswegen vor ſie zu ſorgen habe 2344. wie er ſich beym geſuch des armenrechts zu verhalten 2346. und ſonſt dabey zu beobachten 2359. wenn er protocolliren könne 2398. I. 2399. II.

Ruffens grund am cammergerichte 2073. I. ob es am reichshofrath gewöhnlich 2094.

S.

Satzſtücke was ſie ſind? 216. warum davon gehandelt wird 216. I. woher ſie entſtanden? 217. ihr nutzen 218 wie ſie von der kriegsbefeſtigung unterſchieden? 218. I. ihre beſchaffenheit 219. beantwortung 220. wer ponent und ponat ſey ?22. was poſitionen? 222. und vertheidiguns ſätze ſind?

ſind? 223. wie ſie beſchworen werden müſſen 224. wo ſie ſtatt haben 225. worauf ſie zu richten 226. wenn die vertheidigungsſätze wegen verzögerlicher 227. und zerſtörlicher ſchutzreden zu übergeben 228. wie mit ihnen zu verfahren? 229. und ſie vom beweis unterſchieden ſind? 230. wenn ſie zu übergeben? 231. ihre würkung 232. welche abgeſchaft ſind? 233. u. I. formular davon 233. II. ob ſie in der appellationsinſtantz zu übergeben 1537. ſind ein geſtändniß 1540 gegenſatzſtücke 1541.

Schätzung ausgepfändeter ſachen 1784. durch wen ſie zu verrichten 1784. und wie 1785. 1786.

Schiedsmann, wie ſein ausſpruch beſtritten werde? 942. ob ſein ausſpruch beſtehen könne 1010. wie lange ſein ermeſſen zu ſuchen 1013.

Schiedsrichter, was er ſey 1003. ob von ihm zu appelliren 1003. I. 1128. I. oder nicht? 1004. 1005 was er zu thun habe? 1010. ob er über die wiederklage erkenne 1011. wie lange ſein ermeſſen geſucht werden kan 1013. wenn ihm beweis aufgelegt werde 1016.

Schriften, der parteyen, wie ſie niederzuſchreiben 2380. präſentation 2381.

Schutzrede, ihre erklärung 162. lautere, 163. unlautere daſ. verzügliche 164. in anſehung des richters 165. wenn dieſe vorzuſchützen? 165. I. des klägers 166. des beklagten 167. anderer umſtände 168. der ſachwalter und anwälde 169. I. der klage 170. der volmacht 169. der ſache ſelbſt 171. des proceſſes 172. wenn ſie einzuwenden, 173. wenn aufzügliche ausflüchte noch vorzuſchützen 174. III. welche der richter amtswegen zu beobachten 175. wider zeugen 747. bis 750.

Zerſtörliche, was ſie ſind 190 I worauf ſie ſich gründen 191. ob ihr grund richtig ſey? 191. I. dingliche oder perſönliche 192. in anſehung des beklagten 193 der ſachen 194. ſo nach der ſache entſtehen 195. wenn ſie vorzuſchützen 196. 1109. III. welche den fortgang des proceſſes hindern 197. verneinende 198. 248. III. abweichende 199. was die entſetzungseinrede beſonders habe 199. I. was auf die einreden folgt 200. ihre würkung 201. 209. wie ſie zu beweiſen 202. müſſen zugleich vorgeſchützt werden 203. ohne ordnung 204. welche zerſtörlich werden 205. wieder bewährte urkunden 206. ausflucht wegen der gemeinen gefährde 207. iſt nicht anzüglich 207. I. verzicht über ausflüchte 208. ſchriftwechſel wird darüber verſtattet 210. in wie weit in ordentlichen 211. und mandatsproceſſen 212. wie in beyden zu bitten

213. 214. 215. formular davon 214. ſchutzrede der nichtigkeit 2076. wenn ſie die rechtskrafft hindert 1079. wie lange ſie daure 1087.
Schutzreden der eingriffe 1488. wieder aufhebung des arreſts 1956. wider die intervention 2250. 2252.
Sequeſter, wenn er zu beſtellen 1797. I. was er ſey 1968. I. ſeine obliegenheit 1983. I. II. III. wer dazu zu nehmen 1984. ob er ein beſitzer wird 1985. wie er nicht klagen könne 1986. ob er beſoldung bekommt 1987
Sequeſtration, beſchreibung 1968. was ſequeſtrum 1968. I. eintheilung 1969. welche verbotten 1970. ausnahme 1971. wo ſie zugelaſſen 1972. bis 1980. der nutzungen, wenn gefahr der waffen iſt 1974. I. ihr endzweck 1981. verfahren 1982 wie ſie ſich endiget 1988. bis 1990 ob die zinſen gehem̃t werdẽ 1991 wenn ſie bey reichsgerichten vorkom̃t 1993. I. 1994. durch wen ſie bewürket wird 1995. und wie 1996. wie ſie aufhöre 1997. bekanntmachchung 1998.
Spruch, des richters, ob er nach geleiſtetem eyd umgeſtoſſẽ werden könne? 516. ſiehe ferner **urthel**, wer ihn in der appellationsinſtantz giebt 1544. ob von eines ſchiedsrichters ausſpruch zu appelliren 1003. I. 1004. 1005. und die reviſion ſtatt habe? 1005. I.
Stimmen der urthelsſprecher wieviel ein urthel machen 814 wieviel bey der cammer die mehrheit ausmachen 814. I. ob eine? 814. II. gleichheit und ungleichheit derſelben 815. 819. I. welche bey der ſtrafe zu erwählen 816. wird durch exempel erläutert 816. I. II. ungerade zahl der ſtimmen 817. exempel 817. I. *II. III.* mit oder ohne bedingung 818.
Strafe muthwilliger appellanten 1593. I. wem ſie zu entrichten 1594. I. wem ſie gehöre 1594. II. muthwilliger ſupplicanten 1675. eines fahrläßigen richters 1728. des unterliegenden theils wegen weigerung 1769. der widerſetzlichkeit gegen die hülffe 1832. wegen ungehorſam 2063. bis 2087. wenn kläger den vorſtandseyd nicht leiſten will 2143. oder bricht 2145. des geweigerten eyds vor gefehrde 2209. des meineyds 2209 I. der verfälſchung des protocolls 2407.
Succumbentzgelder, wer ſie zu hinterlegen habe 996. 1250. wenn ſie wieder zurück zugeben 999. 1256. 1257. 1261. gehören zum feyerlichen der appellation 1244. wo ſie gegründet 1245. was ſie ſind 1246. wo ſie nicht ſtatt haben 1247. wer damit zu verſchonen 1248. 1249. 1251. wie viel 1252. wenn ſie zu hinterlegen 1254. wenn ſie nicht zurück

zu fordern 1258. wenn ſie verfallen 1259. 1260. 1261. wenn ſie anheimfallen 1262. wer davon befreyt 1314.

Succumbenzgelder der ſupplication 1658. deren grund 1659 beſtimmung 1660. eigentliche beſchaffenheit damit 1660. II. wenn ſie verfallen 1675. wer ſie wiederbekommt 1677.

Supplication, deren urſprung 1622. verſchiedene nothfriſten 1623. andere gattung 1624. I. übereinſtimmung mit der appellation 1625. bis 1627. unterſchied zwiſchen beyden 1628 wer ſuppliciren könne 1629. wenn ſie nicht ſtatt hat 1631. 1632. 1640. unterſchied der römiſchen und teutſchen 1633. ob ſie bey dem reichshofrath gebräuchlich 1634. und die rechtskraft hemme 1630. 1635. vorſicht wegen der hülfs vollſtreckung 1636. wenn ſie einzuwenden 1637. von welcher gehandelt wird 1638. worwieder ſie geſchiehet 1639. ob ſie wiederhohlt werden könne? 1641 von dem verfahren dabey 1642. bis 1645.

Am reichshofrath 1646. ob ſie den parteyen ſchwer zu machen 1647. wie ſie am reichshofrath genennet werde 1647. I. was dieſe ſey 1648. was vor ein mittel 1649. wird erwieſen 1649. I. iſt nicht einzuſchräncken 1650. noch wie die reviſion am cammergerichte 1651. wie ſie von der reviſion unterſchieden 1652. warum ſie der reichshofrath vor eine reviſion hält 1653. was deren entſagung würke 1660. I. wenn ſie für erloſchen gehalten wird 1661. wo ſie ſtatt findet 1662. 1664. 1665. wo nicht 1663. 1666. 1667. richtet ſich nach den werth der ſachen 1668. ſupplication auf den fall 1667. wider einige glieder des urthels 1670. verfahren 1671. bis 1675. ob nichtigkeiten vorzubringen 1672. wer nicht ferner ſuppliciren kan 1676.

Syndicat, formul eines gerichtlichen 65. I. bedeutung des worts 1680. wie es in die reichs geſetze gekommen 1681. ſyndicatsklage, ſiehe klage.

Syndicus, was er ſey? 61. anmerkung bey der beſchreibung 61. I. ſeine wahl 63. was wegen der unmündigen dabey zu beobachten 64. deſſen beſtellung 62. arten derſelben 65. muß vorſtand leiſten 66. ob er verluſtgelder zu hinterlegen ſchuldig 1255. ob er vorſtand leiſten könne 2166. I.

T.

Tagfahrt, wie die erſte in gerichten zu halten 154. u. f. wo ſie zur liquidation nöthig 1743. anſetzung derſelben 1744. verfahren dabey 1744. bis 1746.

That, eigene wird beſchrieben 490. gemeine 491. worauf es dabey ankomme 490. I. 491. I. fremde 492.

V.

Verbott, was es ſey 1444. von wem, und an wen es ergehet 1443. unterſcheid von gebottsbriefen 1444. I. wo es ſtatt habe 1344. II. worzu es nöthig 1445. 1446. ob der unterrichter den parteyen verbieten könne? 1447. grund des verbotts 1448. worauf es gehet 1449. ob ein dritter wegen eingriffs ſich darüber beſchweren könne 1451. was es nicht hindert 1452. allgemeines 1454. beſonderes 1455. gerichtlich 1456. auſſergerichtlich 1456. außdrücklich oder ſtillſchweigend 1457. bloſes, geſchärftes, oder weiteres 1458. wer es ertheilt 1459. wo nicht 1461. 1462. fälle da ſie gar nicht 1463. und nicht leichtlich zu erkennen 1464.

Verdacht, wovon ſie unterſchieden 663.

Verkauf, öffentlicher, wenn er geſchehen muß 1788. wie er geſchiehet 1788. I. der Römer verfahren hierbey. 1833. wie es bey den Römern geſchehen 1834. was es ſey. 1835. gebrauch des worts ſubhaſtation 1835. I. eintheilung 1836. willkührliche, wo ſie ſtatt findet 1836. I. geſchieht auf nachſuchen des glaubigers 1837. von wem 1838. wer dazu vorzuladen 1839. I. wo 1840. und wie ſie geſchieht 1842. 1788. I. an welchem tage 1843. wenn ſie wiederholt wird 1644. 1880 1885. welche ſachen dazu kommen 1845. wer ſie bekommt 1846. 1868. wenn ſie wieder zurücke geht 1846. I. beſchaffenheit des guts iſt anzuzeigen 1847. was auf dem gute haften bleibt 1847. I. 1878. bieten der käufer 1849. arten des gebots 1850. bis 1855. wer bieten dürffe 1856. I. bis 1860. ob der gewalthaber zu nennen 1861. wo es geſchehen müſſe 1862. I. wie lange man bieten könne 1863. I. II. III. 1865. abmeſſung der zeit 1864. vorſicht bey der kertze 1864. ob die kertze bey einem käufer anzuzünden 1865. I. vorrecht des erſtbietenden 1866. wenn zwey zugleich bieten 1866. I. oder das erſte gebot hinfällig 1866. II. wie lange man an ſein gebot gebunden 1867. wer die gewähr zu leiſten 1870. zuſchlagung der erſtandenen ſache 1871. zuerkennung 1872. beſonderer rechtstag deswegen 1873. I. II. würckung derſelben 1874. I. bis 1878. ob dem käufer die früchte gehören 1876. wer die ſache erhält, wenn mehrere zugleich geboten 1879. wenn der handel richtig 1881. wenn die würderung nöthig. 1882. ob die feilbietung verbotten 1882. I. was die würderung ſey 1883.

1883. wie und vom wem ſie geſchiehet 1884. ob davon zu appelliren 1885. I. öffentlicher verkauf der beweglichen ſachen, wird beſchrieben 1886. bey den Römern 1886. I. ſachen ſo dahin gehören 1887. iſt willkürlich 1888. oder nothwendig 1889. verzeichnis und kaufstermin wird bekannt gemacht 1890. ob der eigenthümer biethen dürfe 1891. ausrufung des gebots 1892. darf nichts zurücke gelaſſen 1893. ſondern muß alles geliefert werden 1894. gebot kan nicht zurücke gehn 1896. ob der ausrufer einen preis angeben dürfe 1896. wer die gewehr zu leiſten 1897. ob bücherhändler zugelaſſen 1898. wann dieſer verkauf auf univerſitäten zu halten 1899. feilbietung verſezter ſachen 1900. formular des anſchlags 1900. I.

Verkürzung, abſcheuliche, hindert nichts gegen den eyd 1006. wie ſie beym geſuch der wiederherſtellung ſeyn müſſe 1042.

Vermuthung, erklärung 658. iſt ein beweis 667. ihre grade 668. wer gut zu ſeyn vermuthet wird? 669. wird durch exempel erläutert 669. I. II. was vermuthet werde 670. die regel 671. das gewöhnliche 672. iſt für den beſitzer 672. ingleichem ſchenckung der ältern 673. für den beklagten 674. iſt für keine bloſe geſchichte 675. vermuthung **des menſchen** 660. exempel davon 660. I. ihre würckung 664. **des rechts** 661. exempel 661. I. ihre würckung 665. I. II, III. weicht der wahrheit 665. IIII. **des rechten und vom recht** 662. exempel davon 662. I. ihre würckung 666.

Verſchwendung, wie ſie zu beſcheinigen 1972. I.

Verzicht, wo dieſe ausflucht ohne wirckung iſt. 635. I.

U.

Ungehorſam, des unterrichters, wenn er zu beſtrafen 1501. des ponalen 1538. 1539. der parteyen 2049. wird beſchrieben 2050. II. III. warum die unkoſten zu erſtatten 2050. I. was dazu erfordet werde 2051. eintheilung 2052. welcher appelliren könne 2052. I. wenn er ſich ereignet 2053. des klägers vor der kriegsbefeſtigung 2054. I. des beklagten 2059. beſonderer fall, da er nicht ſchadet 2087. I. ungehorſam bey dem cammergericht 2088. bis 2093. ungehorſam des benannten urhebers 2121. 2122.

Ungehorſamsbeſchuldigung ob ſie nöthig 2061. und wo 2067. der zeugen 342. I. ob ſie dem beweisführer ſchade 345. was ſie beym eyd würcke 513. 514.

529. 530. 534. 563. ingleichem bey dem verfahren über beweis 727. bey eröfnung der urthel 849. 850. wegen der unkoſten 859. ob ſie bey nothfriſten nöthig 1163. ihre würckung bey der berufung 1286. des appellaten 1513. und appellanten 1513. I. des klägers 2054. I. bis 2037. wo ſie herrühre 2055. II. des beklagten 2059. II. III. 2060 was dazu erfordert werde 2062. wo ſie nicht ſtatt habe 2062. 2063. 2064. wenn ſie wegfällt 2065. urſachen 2066. was dabey zu beobachten 2067. bis 2072. wo ſie wegen des eydes unzuläßig 2083. I. wenn ſie geſchiehet 2091. ob hand und ſiegel zu erkennen 2093.

Unmündige werden wider das bekenntnis in vorigen ſtand geſetzt 653. III. wenn ſie eyder ſchwören können 474. I. wenn gegen ſie das carbonianiſche edict anzuſtellen 680. wie ſie zu belangen 36. ſind von erſtattung der koſten nicht befreyt 891. I. ihre gerechtſame wieder den lauf der beweisfriſt. 269. wie mit unmündigen wegen verſäumter berufung verfahren wird 1288. II. ob ihre ungehorſamsbeſchulgigung ohne vormund ſtatt habe 2062.

Vollmacht, was ſie ſey? 45. iſt zweyerley 45. I. wo die vermuthete ſtatt findet? eben daſelbſt, wie die wahre und ausdrückliche geſchehen muß, 46. wo die auſſergerichtliche gebräuchlich? eben daſelbſt was zur gerichtlichen 47. und ſchriflichen gehöret 48. erforderniſſe einer vollmacht 48. deren unterſchrift 48 II. 1512. allgemeine 49. was dieſe würcke 49. I. beſondere 50. beyſpiele davon 50. I. II. pflicht des ausſtellers der vollmacht 51. aftervollmacht 54. muß auf die erben mit gerichtet werden 56. 2262. wie eine vollmacht eingerichtet werden muß. I. 58. formel einer allgemeinen 58. I. wie ſie erlöſcht 59. wenn gemeinden vollmachten zu ertheilen haben? 60.

Vormund, ob er urkunden zu erkennen verpflichtet 396. I. ob ſeine hand für fremd zu achten 404. III. ob er den haupteyd leiſten könne? 474. II. ob er einen eyd zuſchieben könne 473. ob und wie er wegen ſeines pflegbefohlnen zum eyd zu laſſen 474. II. ob er ſich des eyds vor gefährde entbrechen könne 503. II. wie er den appellationseyd zuſchweren 1229.

Vorſtand, was er ſey 2126. wenn er bey den römern erfordert worden 2126. I. recht bey den teutſchen 2126. II. regeln 2127. wie er zu verſtehen 2127.

I. eintheilung 2128. wenn er durch bürgen, pfand und eyd zu leiſten 2128. wer wegen wiederklage und unkoſten davon frey 2129. was dazu nicht hinreichig 2129. I. II. worauf dabey zu ſehen 2130. I. was davon frey 2131. 2135. wenn vorſtand der wiederklage zu fordern 2132. 2287. der koſten halber, woher er entſprungen 2132. II. III. IV. wann alleine auf den vorſtand der koſten geſprochen wird 2133. wo er zu leiſten 2134. wo nicht 2134. I. wer davon befreyt 2136. wer nicht 2137. wie ſie durch pfande geſchehe 2139 durch verſchreibung und eyd 2139. I. wenn der eydliche ſtatt habe 2140. I. wem er ferner zu gute kommt 2142. ob armen davon frey 2141. I. wenn ihn kläger nicht leiſten will 2143. oder bricht 2145. wegen fortſetzung der klage 2146. und verdachts der flucht 2147. exempel davon 2147. I. wie die ſumme anzuſetzen 2147. III. leidet einen ſequeſter daſ. IV. wenn er zu leiſten 2148. wie ihn arme leiſten 2351. wenn er nicht geleiſtet iſt 2149. ſächſiche gewehr 2149. I. ob er auch bey reichsgerichten ſtatt habe 2150. vorſtand den andern nicht zu beleidigen 2151. was dazu erfordert wird 2152. ob ein eyd hinreichig 2153. wie er eingerichtet wird 2154. ſeine würkung 2156. vorſtand der genehmhaltung und vollmacht 2157. wer dieſen leiſten kan 2159. wer für den andern zugelaſſen wird 2160. wo dieſer nicht ſtatt habe 2161. 2162. 2163. was darunter enthalten 2164. vorſtand den andern nicht zu ſtören 2165. I. wenn er zu fordern 2166. nicht zu beſchimpffen 2167. ſich allezeit zu ſtellen 2168. ſich wieder zu ſtellen 2169. eines nicht angeſeſſenen injurianten 2171. dem urthel gnüge zu leiſten 2172. unterſcheid deſſelben 2173. was dieſer enthalte 2174. ob er fortdaure 2175. das empfangene wiederherauszugeben 2177. der reviſion 2178. wegen niederreiſung eines neuen wercks 2179.

Vorſtand der nutzung und unkoſten, wenn er zu leiſten 1236. wo er gegründet 1236. I. wie ihn arme leiſten 1237. wie er zu leiſten 1243. wenn er zuzulaſſen 1253. wegen des arreſts 1951. wie dieſer zu beſtellen 1952. ob darüber erkannt werde 1953. 1954. eydlicher 1990. wegen ungehorſam 2055. I.

Vortrag aus den acten 770. beſchreibung 771. wie er geſchiehet 772. ob regeln davon zu geben? 773. generalregel 774. worauf hauptſächlich zu ſehen 775. was vorher nöhtig 776.

und ferner zu erwegen 776. 778. u. f.

Urkunden, was ſie ſind 372. ihr unterſchied 373. 374. 376. 377. ob ſie mehr beweiſen als zeugen? 356. wie ſie beweiſen 381. wie ſie bezeichnet werden müſſen 388. deren vorlegung 1543. wann und wie lange ſie vorgelegt werden können 389. I. 390. wie urkunden ſo mehr ſtücke, 391. und mit der klage übergeben ſind, vorzubringen 392. was ihre darlegung würke 392. II. abſchwörung der urkunden, was ſie ſey 409. wie weit ſie ſich erſtrecke 410. urſachen 410. I. formular 410. II. wie ſie geſchiehet 411. wo ſie nicht ſtatt habe? 415. I. ausantwortung der urkunden 422. zu welchem behuf ſie geſchiehet 423. welche herauszugeben 424. 425. u. I. 427. 428. welche nicht 428. I. wer ſie herauszugeben habe 425 bis 430. 436. 437. 438. wer hierzu nicht verbunden 433. ausnahme 434. ausantwortung von amtswegen 439. ausantwortung der urkunden, wo ſie gefordert werde 440. wie ſie durch eyd abzulehnen 441. 449. I. was vor eyde hiebey gefordert werden können? 441 445. beſcheinigung des beſitzers wird erfordert 446. wie die inhabere der urkunden zu deren herausgebung anzuhalten 447. bis 450. wie ein dritter 447. und unter fremder gerichtbarkeit ſtehender dazu anzuhalten 448. beglaubte abſchriften 375 wenn ſie zum beweis giltig 381. I. II. III. beziehende, wie ſie beweiſen? 376. I. bürgerliche, ihre arten 373. II. würkung 379. u. I. erkänntnis und entſagung 393.

Erkennung der urkunden 394. ob des ſchreibens unerfahrne ſolche zu leiſten 394. I. arten der erkennung 395. 396. ob vormünder ſolche zu erkennen pflichtig 396. I. wenn die erkennung geſchiehet 397. deren nachſicht 397. I. und annehmung 398. welche zu erkennen 399. 402. I. 404. III. ob auch urtheile 399. I. verzichte 400. welche nicht zu erkennen 401. 402. 404. ausnahme davon 404. I. II. wo die erkennung geſchehen könne 405. I. II. und wie ſie geſchehen müſſe 406. I. II. beſcheid 407. formular darüber 407. I. wie ſie zu vermeiden 408. erkennung durch vergleichung der buchſtaben 416. ob ſie in ſeiner eigenen hand ſtatt habe 416. I. was zur feyerlichen erfordert werde 417. welche gewöhnlicher 418 was ſie würket 419. wenn ſie die abſchwörung verhindert 420. und nicht 421. formular 421. I. guarande 377. I. mangelhaffte urkunden 385. ſowohl innerlich 386. als äuſſerlich 387.

Ur=

Urkunden öffentliche 373. I. arten derſelben 373. II. würkung 378. ob deren erkennung nöthig ? 403. welche auszuantworten ſind 435. bis 438. von verlohrnen urkunden 451. eydliche erhärtung deren inhalts 452. wenn ſie durch des gegners ſchuld verlohren worden 453. wie gegen einen dritter deswegen zu verfahren 454. vollſtändige 377. ihre würkung 377. II. urkunden wegen geforderter acten 1196.

Urthel überhaupt, alle ergangene urthel ſind bey der appellation zu legen 1280. urthel wegen eingriffe 1491. wenn es auf den anwald zu richten 2261.

Urthel, ſeine erklärung 792. endurthel 793 deſſen beſtätigung in reviſionsſachen 972. vertheilt oder entbindet 794. wie davon zu appelliren 1129. 1131. u. f. beyurthel 793. 908. I. anmerkung in reviſionsſachen 971. bloſes und gemiſchtes 795. erſter oder anderer inſtanz 796. gerechtes oder ungerechtes 797 nichtiges 797. ob es wegen unvermerkter ungerechtigkeit nichtig ? 798. wenn es nicht vor nichtig zu halten 831. I. 1186. mit oder ohne bedingung 799. wenn es ſtatt habe 800. I. ob davon zu appelliren 1129. u. f. 1433. 1434. I. II. ob ein neues nöthig 801. endurthel ſtatt eines beyurthels 801. I. um zu handeln oder zu geleben 802. wer vertheilt wird 804. wornach es einzurichten 805. ob nach der ſumme 805. I. muß gewiß ſeyn 706. nicht wechſelsweiſe 807. wie es abzufaſſen 808. I. anmerckung in reviſionsſachen 970. ſeine ſchreibart 809 ob entſcheidungsgründe darzu gehören 810. was zu deſſen wiſſenſchaft gehöre 1177. wie wenn es einer wiſſen können 1178. von ſtimmen mehrerer urthels ſprecher 814. u. f. was zum urthelsverlag gehört 836. muß uneröfnet bleiben 837. wie es geſiegelt wird 841. ſeine beſtätigung 898.

Eröfnung des urthels 842. 845. was ſie ſey 843. verleſung 845. I. wie die eröfnung geſchehen 845. wo ſie geſchehen müſſe 846. I. II. wenn ſie nichtig 849. wie es beym auſſenbleiben der parteyen gehalten wird 849. 850. wie ihre friſt lauffe 851.. I. ob es geändert werden könne 903. wie ſie zu verſtehen 905.. I. was zur gleichheit dreyer urthel erfordert werden 913. ob ſie auf einander folgen müſſen ? 915. in erſter oder anderer inſtanz 914. ob die beberufung an die reichsgerichte zugelaſſen 916. I.

Urthel, erklärung des urthels wird beſchrieben 919. ob davon zu appelliren 1437. wer ſie begehren könne 918. I. II. wo ſie

ſie zu ſuchen 920. auf weſſen koſten 921. wenn ſie ſtatt habe 922. oder nicht 923. I. wer ſie thue 925. 926. wie es damit bey facultätsurtheln zu halten 927. ob ſie auch bey reichsgerichten zu ſuchen 929. wie ſie geſchiehet 930. und geſchehen müſſe 934. 935. ihr erfolg 931. 932. wie ſie verblümt geſchehe 933. wornach ſie ſich richte 936. zu weſſen beſten ſie geſchieht 937. die ergänzung iſt davon unterſchieden 923.

Anfechtung des urthels ob es angefochten werden könne? 896. von wem 939. welches anzufechten 939. 941. worauf es ſich gründe 940 die beſchwerden darüber ſind anzuführen 941. was vor welche 947. 948. 949. deren eröfnung 997. wie des richters und ſchiedmanns ausſprüche anzufechten 942. rechtskräftiges 943. wegen der nichtigkeitsbeſchwerde 944. 1086. 1089. wo dieſe anzuſtellen 946. wenn es nicht angefochten werden kan 646.

Reviſions urthel anmerckungen davon 970-972. u. f. wenn es das vorige ändert 973. oder zum theil beſtätiget 974. oder daſſelbe erkläret 975. wie im zweifel der nothfriſt 976. oder wenn ſie verſäumt 977. nach den reichsabſchied 978. in appellationsſachen 979. abfaſſung eines neuen urthels 998. änderung des vorigen 999. beſtättigung deſſelben 999.

Vollſtreckung des urthels, bey der reviſion 1001. der wiederherſtellung 1049.

Urthel, ſeine änderung 898. 1059 1132. wenn es abgeändert werden könne 625. 629. 1022. I. wie oft 529. wann es nicht abzuändern 632. 902. 912. ob ſie zu erkennen 399. I. wenn es nichtig 635. I. urthel wegen des bekenntniſſes 657. wodurch es unbillig wird 1064.

Rechtskraft des urthels wenn ſie entſtehet 897. was ſie ſey 900. nach dreyſig jahren 910. I. wenn es rechtskräftig iſt oder nicht 899. 1616. was ſie würket 905 ob ſie aufgehoben werden könne 906 907. welche nicht rechtskräftig werden 908. I. welche rechtskräftig werden 909. klage und ausflucht 911. mittel die ſie hindert 945. u. f. 962. 1029. 1078. 1104. beym unter und oberrichter 946. rechtskraft hinderende mittel beym unterrichter alleine 957. bey beyden zugleich 948. beym höhern richter alleine 949. wodurch ſie gehindert wird 1630. 1635. welche erkenntniß für nicht rechtskräftig zu halten 1749. I. II. welche derſelben gleich zu achten 1750.

Urthel der reviſionsinſtanz, worauf dabey zu ſehen 1545. in materialien 1546. beurtheln 1547. ob dieſe gewöhnlich 1548. 1550. und nöthig 1549.

1549. beym ungehorſam des appellaten 1552. wenn die ſache nicht vor den oberrichter gehört 1553. wie am cammergericht 1553. I. wegen eines vorpuncts 1553. III. wenn keine appellation ſtatt hat 1554. iſt bisweilen ein endurthel 1555.

Endurthel deſſen eintheilung 1556. was dabey zu beobachten 1556. I. II. III. deſſen beſtätigung 1557. I. fälle derſelben 1558. 1559. II. u. f. 1565. wer es vollſtreckt 1560. 1596. änderung 1561 I. II. III. erklärendes 1563. ob es billig 1563. III. gemiſchtes 1564. II. III. wenn es nicht gefällt werden kan 1567. urthel auf die ſupplication 1645: das vorige zu vollſtrecken 1678. verhalten des reichshofraths hierbey 1679.

Urthel, wider welches eine ſyndicatsklage erhoben worden 1686. II.

Gelebungsurthel, anzeige 1757. I. exempel davon 1757. I. inhalt 1758. wenn es ausgeſprochen wird 2090.

Ungehorſamsurthel, 2054. wie es zu verſtehen 2055.

W.

Wahrſcheinlichkeit, erklärung 659.

Werth, wie der wahre zu finden 631. 1396. exempel davon 631. I. 1396. I.

Wiedereinſetzung in vorigen ſtand, 1018. u. f. deren verſchiedene bedeutung 1019. 1020. 1021. beſchreibung 1022. in anſehung des beſchwehrten 1023. wie ſie zu ſuchen 1024. 1040. 1046. ihr grund 1025 1441. wem ſie gleich kommt 1025. I. nothfriſt 1026. 1027. wie lange ſie zu ſuchen 1028. ihre würckung 1029. Römiſche 1030. wenn ſie ſtatt gefunden 1041. was ſie vor ein mittel 1031. 1032. bey wem ſie zu ſuchen 1032. ſchluß von der appellation 1033. wer ſie ertheilen könne 1034. verfahren beym unterrichter 1035. 1036. 1037. 1044. 1046. 1047. u. f. ohne umſchweif 1038. worwider dieſe geſucht werde 1039. wieder ein urthel 1040. I. ob ſie mit der appellation zu häufen 1050. wie dieſes geſchehen könne 1050. I. wenn ſie nicht ſtatt findet 1052. 1050. I. 1054. 1057. wenn ſie noch zugelaſſen 1053. 1198. ob ſie zum andernmahl zu ſuchen 1055. 1056. 1058. retractation 1059. was ſie voraus ſezt 1090. ob ſie nach der zehentägigen appellationsfriſt noch zu erlangen 1184. nach erloſchener appellation 1198. nach deren einführung 1216. I.

Wiedereinſetzung in vorigen ſtand, wer ſich dieſer bey verlauf der beweisfriſt zuerfreuen

freuen habe? 269. u. f. ob ſie bey drey gleichſtimmigen urtheln zugelaſſen 917. 1054.

Wiederlegung, was ſie ſey? 701. II.

Wiedervergeltung, wer ſie verfügen könne 2037. I. wo ſie gegründet 2037. I. wie das wort ſonſt gebraucht wird 2037. II. beſchreibung 2038. exempel 2038. I. worin ſie beſtehe 2039. was voraus zu ſetzen 2040. was dazu erfordert werde 1041. I. ob ſie wider die unterthanen 2042. auch orte einer provintz auszuüben 2043. worauf dabey zu ſehen 2044. gegen die Franzoſen 2045. exempel 2045. I. wo ſie ſtatt habe 2045. II. was ſie aufhebt 2046. wo ſie am meiſten vorkommt 2047. unterſchied von repreſſalien 2048.

Z.

Zeuge, ſeine erklärung 282. vor wem die zeugen abzuhören 295. u. I. II. 1530. von darſtellung anweſender 799. gegenwärtiger 300. und blos abweſender zeugen 301. wer dazu vorzuladen 363. von einreden wieder die zeugen 302. I. bis V. ob er ſeines mitzeugens verbrechen ausſagen müſſe? 306. II. wer ſich des zeugniſſes weigern könne 311. bis 314. wie die entſchuldigung der zeugen geſchiehet 315. welche zu hauſe abzuhören 316. ob er unkoſten fordern könne? 317. mittheilung der artickel 318. eyd für gefährde 320. ob ihn ſeine unwiſſenheit entſchuldige? 319. darſtellung 322. 1528. vereydung der zeugen, 323. I. II. wenn letztere geſchehen müſſe 324. ob zeugen an den eyd zu erinnern 324. I. wer ſie nicht abfordern könne 325. welche zum abhören untüchtig 327. wie ſie zu verhören 328. 330. was der richter dabey zu beobachten 331. ihre ordnung unter ſich 329. wie ſie ihr zeugniß ablegen müſſen 332. I. II. 333. I. was darauf geſchieht 334. ob die unterſchrift des zeugniſſes nöthig? 334. I. wie ſie von reichsgerichten geladen werden 338. ingleichem vom oberrichter 338. I. wie fremde zeugen zu laden 339. ob ſie gezwungen werden können, unter auswärtigen richtern ſich zu ſtellen? 339. III. wie auch zur zeugenausſage 341. 690. wer davon ausgenommen 341. I. ihr ungehorſam 342. wenn dieſer nicht ſtatt hat 342. I. worinne die zwangsmittel beſtehen 343. wenn bey ihnen die ſcharfe frage ſtatt findet 344. ob ihr ungehorſam dem zeugenführer ſchade? 345. wenn untüchtige zeugen zuzulaſſen? 346.

346. 347. in wie ferne neue, und mehrere zeugen ſtatt eines zu benennen? 348. bis 350. 699. welchen am meiſten 352. welchen nicht zu glauben 359.

Zeuge, ob in ſeiner eignen ſache einer zeuge ſeyn könne? 357. oder wider ſich ſelbſt 358. wie viel in rechten erfordert werden? 360. untüchtige werden nicht zugelaſſen 361. wird eingeſchränckt 362. wie die zeugenkoſten zu rechnen 365. von ausführung neuer zeugen 369. 370. 371. wenn er nicht mehr zugelaſſen werde 742. I. verfahren, wenn ſie an ſtrittige örter geführt werden 617. III. ihre pflicht bey einnehmung des augenſcheins 618. muß die angegebene kranckheit beſcheinigen 679. welche von keiner erheblichkeit ſind 689. wer ſie verhören müſſe 691. wird ſeine vorige ausſage einzuſehen, verſtattet 731. einreden wieder ihn 745. I. II. in anſehung der perſon 748. u. f. verwahrung wegen der zeugen, in der appellations inſtanz 1532.

Zeugenausſage, wenn ſie widerſprechend, wie es damit zuhalten? 351. welche zu erwählen 353. ob ſie ſtärcker beweiſt als urkunden 356. wie ſie niederzuſchreiben 366. was bey ihrer vorleſung zu erinnern 367. wenn Dollmetſcher dabey nöthig 333. I. wie der zeugenrotul zu machen? 335. 693. ob man ſie könne fallen laſſen 697. einreden wider ſie 749. und deren form 750. von der zeugenausſage in der appellationsinſtanz 1535. zeugenverhör auf dem todbette 678. I. für wem es geſchehen müſſe 691. 295. ausnahme 691. ob es wiederhohlt werden könne 692. 699. und wann 731. 733. 734. 737. 740. zeugenverhör in der appellationsinſtanz 1529.

Zeugenausſage was deren eröfnung ſey 725. ob ſie ein weſentliches ſtück des proceſſes 725. I. wie ſie geſchieht 726. 727. I. II. was zu thun, wenn ſie verlohren worden 737. von wem und wie ſie nachzuſuchen 694. 695. 696. wann ſie zu eröfnen 699. was der richter darauf thun kan 751.

Zeugenrotul, wie er zu machen? 335. deſſen unterſchrift 336. herausgebung 337. zum beweis zum ewigen gedächtniß 693. kan zurück genommen werden 698. in der appellationsinſtanz 1535.

Zurückweiſung, der ſache an den vorigen richter 1596. u. f. an den unterrichter 1597. wenn deren mehrere 1599. I.

was

was ſie ſey 1598. wie ſie geſchieht. 1599. thätliche 1600. remiſſorialien, 1600. II.

Zwangsbriefe, was ſie ſind 1495. wo davon gehandelt wird 1495. I. deren beſchaffenheit am cammergerichte 1495. II. 1497. I. 1498. I. eintheilung 1496. bloſe zwangsbriefe 1499. geſchärfte 1498. der armen 1499. deren innhalt 1495. I. wer darum zu bitten 1500. und wie 1500. I.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Estor, Johann Georg

Anfangsgründe des gemeinen und Reichsprocesses

Giessen 1744

Regensburg, Staatliche Bibliothek -- 999/Jur.993
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11100849-3
VD18 14458047-005